کتابخانه مجلس شورای ملی
کتاب: ذخائر المتأهلین
مؤلف: علی بن محمد الرستمی الجیلانی
موضوع:
شماره قفسه: ۱۴۰۵۸
شماره ثبت کتاب: ۸۷۱۸۱
۱۰۷۴۲
۱۰۳۹۲
بازدید شد ۱۳۸۵
خطی - فهرست شده ۱۴۰۵۸

کتاب ذخائر متأهلین
از مال خاص خالص امیر کبیر بن حاج تقی جیلانی صدقه
حسن بن ابن مقدم بن حاج تقی
بازدید شد
۱۳۰۱

ذخائر المتأهلین تألیف علامه زمان مولانا الحاج رستمی جیلانی صاحب
استیفاء المهمات فی العبادات والمعاملات و منهاج الاقتصاد
که نام خود را در دیباچه مذکور نیست باید تصور نمود
نام استیفاء را در ایهام نمایند
۱۳۰۱
۱۹/۱/۱۳

از سنگ قناعت لشکم بستن و از جهاد شمشیر اقبال او نا النفقه بوی دینار کشتن کاری است
ع تا کمر زیر پوست نیاید بوی شمشیر را نیاید
الله الوصول الی مسالک الترقی و هبنا لنا
الارتفاع الی مدارج العلی بالنبی و الوصی و الهما الطیبین علیهم صلوات المصلین ابدا
لا یزول و دون تحصیل نشاه ثانیه منوط و مربوط باعمال مثبته است و اکل حلال در آن کار
مدخلیت دارد بجهت که تحصیل روزی حلال را از افضل اجزای عبادت شمرده شده است
چنانچه در فروع کافی از پیغمبر خدا صلی الله علیه و آله مرفوعا روایت کرده است که اکثر
فریضه عبادت بعد از جهاد فضیلت طلب حلالست و عن مولانا امیر المؤمنین علیه السلام
انه قال فضل فی طلب الحلال کالمجاهد فی سبیل الله الا غیر ذلک من الاخبار و بعضی از
سالکین مسالک عرب اعلم عرفا منوبست که چهار دانگ و نیم اثر از شش
دانگ اثر سلوک از برای وصول بمقصود حواله بلقمه است و بقیه آن موکول بعبادات
و ذکر و غیر آن است لهذا شیخ نمیز مسالک و مداخل تحصیل روزی حلال نموده
ترجیح بعضی را بر بعض بیان فرموده مانند زراعت و فلاحت و تجارت و بعضی بر
ابو اسطی عن الصادق علیه السلام قد سئله عن الفلاحین فقال هم الزراعون کنوز الله
فی ارضه و ما فی الاعمال شیء احب الی الله من الزراعة و ما بعث الله نبیا الا زراعا الا
ادریس علیه السلام فانه کان خیاطا و فی خبر آخر از رعوا و اغرسوا فلا والله ما عمل الناس
عملا احل و لا اطیب منه والله لیزرعن الزرع و لیغرسن النخل بعد خروج الدجال
که مقصود آنها اظهار رغبت ملاحی و زراعت است و اینکه آن بهترین اعمال است
در هر پیغمبری زراعی بود بغیر از ادریس که خیاط بود و اینکه زرع و غرس نخل بعد از
خروج دجال

خروج دجال نیز متروک نخواهد شد و سوال کرد حضرت امام جعفر صادق علیه السلام از حال معاذ
که کبریس فروشی میکرد عرض شد بخدمت آنحضرت که او از تجارت رفت شده است
فرمود عمل شیطان را بعمل آورده است هر که ترک کند تجارت را دو ثلث عقلش
میرود و آیا ندانست اینکه پیغمبر خدا صلعم چون قافله از شام آمدند از زیشان متاع ایشان را
خرید و تجارت نموده از ربح آن دین خود را ادا نموده همچنین تحصیل مال بتجارت
بجهت عموم بلوای مردمان بان و لزوم احتراز از ربا و نحو آن بمقتضای الفقه ثم التجر
الفقه ثم التجر الفقه ثم التجر کما هو الاثر عن ساقی شیعته من الکوثر فی یوم الارض
الاکبر لازم بود و بعضی از برادران ایمانی و اخلاء روحانی از تجارت دین و از زین
و ذره بمقدار خواهش تالیف رساله در آن باب میخواستند که بمقتضای قوت الایمانیه
رد و عدم اجابت صورت نداشت چه جای اینکه از جهات بسیار نوشتن لازم
شده بود لهذا باشتراکم غموم و تراکم هموم و تفرق خاطر و اشتغال بامر اصناف
و دواهی دهر و عوارض روزگار و حوادث و مباشرت و معاشرت و درس و مباحثه
و نحو آن کتاب استیفاء المهمات فی العبادات و المعاملات و منهاج الاقتصاد
فی شرح الارث و غیر ذلک مشغول تالیف این عجاله الوقت شده و هر چند با
هر خواهش متمسک و آن تحریر کتاب و تبیین احکام با رعایت اختصار و اجتناب
از اطاله و اطناب هوافق فهم اوساط عوام شده و بلکه در هر موضع تحریر غوامض
احکام بر وجه اشاره بتحریر ادله و تنبیه بر امارات فقهیه نموده که منقطع

بسم الله الرحمن الرحیم وبه نستعین

الحمد لله رب العالمین والصلوة والسلام علی محمد وآله المعصومین لاسیما الصادقین وابن عمه
امیر المؤمنین وقائد الغر المحجلین وفقنا لاتباعهم واقتفاء آثارهم بحق محمد وآله الطیبین
سیما الامین بهم علیهم صلوات الله الملک الدیان ابد الآبدین وبعد چنین گوید اقل المقصرین الراجی
رحمة ربه الغنی علی ابن میرزا احمد رستمی بیلاقی که بنده خدا که دیده بصیرتش بکحل نور توفیق روشن باشد
میداند که غرض از تعلق جوهر شریف روح علوی و ارتباط عالم امر بعوالم جسد از ماده کالبد عنصری
نه از برای لذات نفسانیه و شهوات جسمانیه است بلکه سایر بهایم که مخصوص بلذات و مقصور بر
وسایل اند و درین باب اکل از نوع انسانند چنانکه در هیم یأکلون و یتمتعون و یأکل الانعام
و یأکلون کما تأکل الانعام و النار مثوی لهم بر آن شاهد است ظاهر و گواه است
حاضر بلکه مقصود از ایجاد عبارت از تکمیل نشأة آخرت و دار عقبی بعلم و عمل و تحصیل
زاد و معاد و ترقی از اسفل سافلین طبیعت بمعارج تقوی و تعالی از مغاکر و مهاوی
نوع است باعبدکم بعبد و ما عبد الله باقی و نیز در وادی قال فی الزاد الصوری و لما
قیات الصلاة خیر بلکه چنانکه غایة از خلق صنوف حیوانات و انواع نباتات
تسهیل او

کتابخانه ملی

تسهیل امر نوع انسان و انتفاع ایشان است از آنها خلق لکم ما فی الارض جمیعا
خلق کثیری از اشخاص انسان اخراج جواهر مستعدین کمالات ایشان است از عدم بوجود
معارف ربوبیه و بنوع بلدارج عبودیت کنت کنزا مخفیا فاحببت ان اعرف الحدیث
و ما خلقت الجن والانس الا لیعبدون که بنیت است بر معرفت مراتب دل نفس
و لا شبهه بدانها ما تقرب و رب الارباب و از برای وصول بوصایل عبادات
شریفه بمرتبه محبت و محبوبیت است قل ان کنتم تحبون الله فاتبعونی یحببکم الله
تقرب العبد الی الله بشیء کتقربه الی الله بالفرائض و انما العبد لیتقرب الی الله بالنوافل
حتی احبه الی آخر الحدیث المستفیض المشهور و تنها نه همین تکمیل نشأه دنیویه
مقصود بلکه اعراض از آن مقصود و در کار جهان عالی و سافل و از روی سهل
شهود بلکه موافقت با آن نافع از انتهاج منهاج آن بهار است و ابدی علیهم
نهار الذی اتیناه آیاتنا فانسلخ منها فاتبعه الشیطان فکان من الغاوین و لو
شئنا لرفعناه بها و لکنه اخلد الی الارض و اتبع هواه الآیة لهذا انبیا و
اوصیا و اولیا که بدرجه بنی نوع آن و اشرف او میباشند جهان انکه از دنیا و
زخارف دنیویه معرض و از ملاذ و شهوات روگردان بوده اند بلکه
از صفو حلال اجتناب میفرموده اند و درین باب ملاحظه طریقه مرتضویه
و شیوه رضیه مرتضویه و صدیقه طاهره و اولاد معصومین این بزرگواران

خیر و مثبت اصیر و مثداً خیر از مستبر و فقیر باید که منفعت این کتاب انشاء الله العزیز
الوهاب تمام بوده هر مرجع مقلد و مقتبس و منظور مجتهد نیز خواهد بود و چون عزیزی
که متوجه تالیف بود اشاره باستیفای احکام تجارات می نمود بطالب اشتمال کتاب
بر عموم مسایل عبادات نیز بود و مظنون این است که بعون الله و حسن توفیقه
بعد از تحریر معاملات بتروجه مامور الحاق عبادات بر وفق میسوره نیز بان بعد اید
لهذا امید است که بعد از تتمیم کتاب تسمیه آن بذخایر التجارین موافق صواب
و عاری از غائله میان باشد اللهم اجعل کتبنا و سعینا و حرکات اعضائنا و خطرات
قلوبنا و جمیع افعالنا و افعالنا علی وفق رضاک و اجعلنا بحیث لا نعتمد علی ما سواک
بل لا نلتفت الی ما عداک بحق النقلین محمد و آله الکرام المصطفین علیهم
صلوات المصلین ابد الآبدین و بعد از تحریر و تسطیر کلمات مذکوره شروع در بیان مطالب
و توضیح مقاصد نموده گوییم متوکلاً علی الله و مستعیناً بالله کتاب تجارت
اگرچه مشتمل بر مباحث بسیار است که شمردن بعضی از آن در مقدمات اولی بهتر
مانند تقسیم تجارت باحکام خمسه باعتبار نفس تجارت که عبارت از ترک بعضی
و تقع بردن آن خرید و فروخت است بنابر اصطلاح تاجر و منفعت کردن
به بیع و نحو آن از عقود و معاوضات مانند صلح بنابر اصطلاح دیگر و دیگر
احکام آنچه ازین سیاق است و در آن مناسبت مذکور است مانند صور
ساختن که تعریف تجارت بر وجهی که مذکور شد بر آن صادق نیست و همچنین
تقسیم آن نسبت باعیانی که تکسب و تجارت بآن واقع میشود به حرام و مباح
و مکروه چنانکه

و مکروه چنانکه مذکور خواهد شد و شمردن بعضی در مقاصد
مقدمات غیر آن بهم رسد و بلکه چون رعایت این معنی و مانند آن مهم نبود بلکه
اهتمام و در ذکر احکام بعبارات لایقه افهام اوساط عوام بود مجموع مطالب
آن را منقسم بچند فصل نمودیم فصل اول تجارت بر وجهیکه اولاً اشاره
بآن شد باحکام خمسه منقسم میشود هر چند این نوع تقسیم اختصاص بتجارت ندارد
بلکه در غیر آن نیز جاریست اول واجب مانند آنکه راهی در تحصیل ضروریات
خوراک و پوشاک نحو و نفقه و کسوه واجبه عیال نداشته باشد بغیر از تجارت که
درین هنگام تجارت واجب عینی خواهد بود و ترک تحصیل آنها بغیر از تجارت نیز میسر
باشد تجارت واجب تخییری خواهد بود دوم سنت چنانکه مقصود از تجارت
وسعت دادن بر عیال و نفع رسانیدن بارباب احتیاج و صله رحم بر اقربای ایشان
باشد اگر این نوع از تجارت بنیت قوت واجبات دیگر نشود الا حرام خواهد بود
و اگر امر بشیء را نهی از ضد بدانیم تجارت درین هنگام مستحب خواهد بود اگر گوییم
در امر واجب بالامر مستحب که منافی آن باشد جمع نمیشود و اظهر این است و تحقیق آن را
فی الجمله در شرح ارشاد و در کتاب صلوة مذکور نموده ایم و این قید یعنی نیت
قوت واجبات دیگر شدن در قسم ثانی که عبارت از تجارت مستحب است
مذکور گردید و بیکلمه بعد از ثانی صادق معلوم میشود که در غیر آن نیز جاریست
و آیات و اخبار که بعنوان عموم یا خصوص نصی یا ظاهر در فضل تجارت شده

که واجب بعنوان تجارت از آن مستفاد میشود زیاده از حد است
مثل قول خدا تعالی فامشوا فی مناکبها و کلوا من رزقه و قوله تعالی فانتشروا
فی الارض و ابتغوا من فضل الله و غیر آنها و قول سید المرسلین علیه و علی آله
صلوات المصلین یحول یحول اخ فتیع مرغول که تکرار فرمود و گر یحول بحول
که عیال نحو اضایع گذارد و قول جناب امیر المؤمنین علیه و علی آله صلوات
المصلین ابد الآبدین ما غدوة احدکم فی سبیل الله باعظم من غدوة من الطلب لولده و
عیاله یا اصلح که تحصیل روزی حلال از برای اصلاح حال اولاد و عیال از غدوه باعظم
یا از اعظم قربات فرموده و در حدیث صحیح وارد است در تفسیر قول خدا تعالی
ربنا آتنا فی الدنیا حسنة و فی الآخرة حسنة آنکه حسنه دنیا از آن رضوان و خشنودی
خدا تعالی و بهشت است در آخرت و معاش و حسن خلق است در دنیا سیم
مباح و آن تجارتی است که باعث بر آن تحصیل زیادتی مال باشد یا آنکه
احتیاج بآن ندارد یا گوییم که آن تجارتیست که دهر بجان و مرجو حسنی نداشته باشد
چهارم مکروه و حرام و آن مانند تجارت نحو با عیان مکروهه و
محرمه است که در تقسیم ثانی مذکور میشود فصل دوم اعیانی که تجارت بتقسیم ثانی
بآنها منقسم میشود محرمات و مکروهات و مباحات و محرمات نیز انواع و اقسام
دارد و هر چند ترتیب در بیان انواع و اقسام آن نیست که بنظم طبیعی بر ترتیب اعداد
مذکور گردد و لیکن چون رعایت این معنی مذکور نیست در اعتبار بعضی از اقسام از
بر جمعی دیگر بیشتر دارد و لهذا مراعات این معنی نموده گوییم اول از اعیان

محرمه که تجارت

محرمه که تجارت در بیع و شری بآنها حرام است مسکرات یعنی حرام بآنها بیع
آورد مانند خمر که از شیره انگور بهم میرسد و نبیذ که از شیره خرما بهم میرسد
و سایر مسکرات دیگر که از جو و هویز و نحو آنها حاصل میشود و از جمله آنها نمک است
و اگر فرض شود که در آن منفعت ظاهره باشد اظهر آن است که بمقتضای ظاهر آیه
خلق لکم ما فی الارض جمیعاً و لا تاکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجارة
عن تراض که مال و مملوک و فی الید بشود و مع وجود آن از برای تحصیل منفعت
مذکوره جایز نشد و هم اعیانی که نجس باشند بالذات مانند میته یعنی مردار
از هر حیوان که نول جهنده داشته باشد با اجزای آن و هم چنین اجزائیکه
از چنین حیوان از زندگی جدا نموده باشند مانند دنبه که از گوسفند زنده
بریده باشند و سایر اجزای آن مثلاً و هم این است که چنین دنبه و روغن
که حاصل از میته باشد چنانکه خرید و فروخت آن جایز نیست نفع بردن از آن
بسوزانیدن در چراغ نیز جایز نیست و بعضی تجویز سوزانیدن نموده اند و این قول
ثانی ضعیف است مگر آنکه سوزانیدن بر وجه مذکور انتفاع بردن بمیته
نمودند و آن بعید است و خمر نیز که بنابر مشهور منصور نجس است درین قسم
داخل میشود هر چند که بعنوان مسکر در قسم اول شمرده شده باشد بالعرض که قابل
تطهیر نباشند روغن جاری که در ضمن مثلاً در آن افتد و از جایز است
فروختن چنین روغن که بالعرض نجس شده باشد از برای سوزانیدن در زیر
آسمان چنانکه مشهور است یا مطلقاً هر چند که در زیر سقف باشد و این اظهر است

وهشار بسیاری از متاخرین نیز می باشد و اگر قایل شویم که همان باید در زیر آسمان آن نجس را
نه در زیر سقف علت آن نجاست و دیگر چه آن اعتبار آسمان که یک اجماعا
و اگر تسلیم نماییم که علت در منع این باشد که دو و داخل اصغار و هشتیه را بسبب
لطافت نجس بالابرده قبل از آنکه بآسمان که یک نجس پس باین جهت سقف را نجس خواهد
نمود این معنی مثل منع مالک سقف خواهد بود اگر مجرد اختیار سور را ندیدن
آن در زیر سقف نماید و در حدیث صحیح وارد است بیع و شرا
اشتراء المستصحبه یعنی خرید و فروشی آنرا و از برای مشتری بیان میکند که روغن
نجس است که او روغن را بسوزاند و ظاهر اگر که اگر بیان نکند که نجس است
بیع بمقتضای اصل صحیح باشد و منع از بیع بسبب وصف خارج از ذات
نخ و تنجیس بطلان بتنجیه اینکه بیان کردن شرط صحت بیع باشد اری
بیع دین هنگام لزوم بهم نرسند یعنی اگر مشتری علم بهم رسانید باینکه روغن
نجس است اختیار فسخ دارد و احتیاط این است که متعارف بیع اعلام نماید
که نجس است تا مبیع بی دغدغه شود بلکه البته این احتیاط را ترک نکنند و همچنین
ظاهر این است که خرید و فروشی روغن مذکور از برای صابون پختن نیز جایز
باشد بجهت آنکه آن نیز مانند اکل و شرب قبل از نجس شدن منفعت ظاهره
بود که بیع بازاء آن صحیح بود و چنانکه منفعت اکل و شرب بسبب نجس شدن
برطرف شد

برطرف شد برطرف شدن این منفعت ظاهره بسبب نجاست معلوم نیست پس قید آن مضر
در اصطلاح نمی سوزانیدن روغن منی غالب خواهد بود و احتیاط این است که از برای
غیر منفعت سوزانیدن نفروشند و اگر روغن مانند آن که نفس منی مثلا در آن
افتاده است جاری باشد بلکه جامد و بسته باشد و فضله را با آنچه یقینا بآن الحاق شده
بردارند بقیه پاک است و خرید و فروخت و سایر استعمالات آن جایز است
و اگر تنجس نمی شود که بعرض نجس شده باشد قابل تطهیر باشد خرید و فروخت آن
جایز است و اعم از اینکه مایع باشد مثل آب یا جامد باشد مثل برف و شیر را
اطلاع بر نجاست بدهد و از قبیل اعیان نجسه که خرید و فروخت آنها جایز نیست
خون و بول و غایط حیوانی است که گوشت آن خورده نمیشود شرعا باشد
که به و جایز است خرید و فروخت بر این حیوانات که گوشت آنها خورده نمیشود
باشد مانند گاو و گوسفند و شتر بجهت آنکه بر این آنها بعلاوه آنکه طاهر است
منفعت طاهره نیز دارد و خلافت در بول حیوانات که گوشت آنها خورده نمیشود
باشد سوای بول شتر بعضی بجواز بیع نگرده اند بجهت نجاست بول آنها و صحت
دلیل معلوم نیست و اظهر جواز بیع است و نقل اجماع بر جواز شده است
و در بول شتر و غذا بر جواز بیع نیست و از جمله آنها سگ و خوک است
سگ شکاری و در سگی که محافظت مثل یا زرع یا بوستان یا خانه نماید حکم
بصحت بیع نمیدهند بجهت اینکه نگه داشتن آنها از برای محافظت صحیح است

و ملکیت در آنها بهم میرسد و باین جهت و به برگشتن آنها در شرع مقرر
شده است و به هر چند دلیل جواز بیع نیست بجهت اینکه در کشتن از راه
نیز و به مقرر شده است اما دلیل بر مال بودن آنها بلکه که بقیمت بعنوان بیع
بعموم اوله بیع منتقل شود در موضعیکه دلیل منع ظاهر باشد مثل ما نحن فیه
و دور نیست صحت این قول هر چند احوط آن است که ترک معامله آنها شود
و اگر بگله یا زرع یا نحو آنها بالفعل باشد که باین سگها محافظت آنها بعمل آید
ظاهر این است که نگه داشتن آنها جایز باشد خصوصا در صورتیکه اراده
تعمیر زرع و نحو آنها داشته باشد و حکم سگ بجهت که قابل تعلیم باشد حکم سگ
که بالفعل شکاری مثلا باشد یکیست در اینکه بیع و شرای آن جایز است
و همچنین جایز است که داشتن و تعلیم دادن آن و جایز است نگاه
داشتن خمر از برای اینکه سرکه شود و تکسیر آن نجس از برای ترتیب زرع
هر چند به خرید و فروخت آن چنانکه گذشت قایل نیستیم بمقتضای نص
نیستیم از آنها بغیر از آلات محرمه لهو و لعب مثل نقاره و نای
و کمانچه و سنج و نحو آنها و آلات قمار مانند نرد و شطرنج و نحو آنها و
و سنگهایکه بت پرستان آنرا می پرستند مثل بت و خاج و غیره
خرید و فروخت اینها بی دغدغه حرام است ساختن و نجس شدن و نگاه
داشتن اینها بجهت اعانت بر اثم و عدوان که فایده این امور غالبا
منحصر در فایده های حرام است حرام می باشد و اگر منفعت و فایده حلال
که مقصود عقلا و عرف و عادت باشد در بعضی از اینها ظاهر شود و در بیت

و از بیع

جواز بیع از برای آن منفعت محرمه و اگر شکسته ها و ریزهای آنچه گفتیم قیمت
داشته باشد بیع و شری بعد از شکستن بی دغدغه جایز است و قبل
از شکستن نیز طایر جایز باشد اگر خاطر جمع باشد یا مات و دیات
مشتری که بعد از خریدن آنرا شکسته ریزهای آن را در مصارف
صحیحه صرف می نماید و احتیاط این است که بعد از شکستن بفروشد
بلکه کمال اهتمام در رعایت این احتیاط بعمل آرد و ضابط این قسم
آن است که خرید و فروخت جایز نیست در چیزی که مقصود از آن
حرام باشد و از آنچه گفتیم حکم بیع ظروف طلا و نقره معلوم میشود که اکل
و شرب از آنها حرام است و اگر مقصود از بیع و شرای ظروف
طلا و نقره نگه داشتن و زینت بود نجس شده نه اکل و شرب
دور نیست حکم بصحت و جواز بیع و احتیاط ظاهر است چهارم
معامله و کسب بود بچیزهائیکه بت باشد یا عانت بود بر حرام مثل
بیع بود آنچه بدمتعلق دین و محل است که تعبیر از این قسم و قسم
نیز بتعبیر واحد نمایم چنانکه جمعی بآن نوع تعبیر نموده اند و از جمله آنها شهید
اول است که در درس گفته است که نماز از مکاسب حرام آن است
که منفعت و غایت حرام داشته باشد مثل ظروف و سرود و مانی و صفت
بند و نحو آنها و رقصیدن و دست زدن و سایش سلام و فرو بستن
آن با عادی دین بجهت قوی داده است که در کلمه آن مناسبت بعنوان
که مناسب است مذکور خواهد شد و حرمت بیع آلات اجماعی است اگر حرب

ودمیان اهل دین و دشمنان ایشان قائم باشد و دشمنان دین شهاکفار
و مشرکین نیستند بلکه قطاع الطریق و حرامی هر چند مسلمان باشند همین حکم
دارند و ظاهر از کلام بعضی از علما این است که بیع اسلحه بکفار حربی جایز نباشد
اجماعاً هر چند در غیر حرب باشد و باید این قول مؤید حدیث صحیح که وارد است
در سوال بردن مسلمانان بسوی مشرکین چیزی را که تجارت بآن بعمل آورند فرمود
اگر نه برند بسوی ایشان سلاح را یا کنیت و حدیث دیگر که منتهی بعضی است
که چند نفر بخدای عظیم کافر شدند که یکی از ایشان فروشنده سلاح باهل حرب
باشد و اظهر بمقتضای اخبار و قول جمعی از علما اخبار این است که فروختن
اسلحه بغیر کفار حربی از سایر دشمنان دین در غیر حال حرب جایز باشد و همچنین
در صورتیکه جهتی حرب اهل دین نباشد و بقصد اعانت بر حرب
اهل دین ایشان نفروشند خصوصاً در صورتیکه قصد حرب کفار نمایند
و جمعی قائل گردیده اند که فروختن اسلحه بحربی و غیر حربی در حال حرب و غیر
حال حرب بمطلق جایز نباشد و دلیل حرمت بعنوان اطلاق ظاهر نیست
و قائل شدن بکراهت در غیر آنچه حکم بتحریم کنیم اظهر است اگر با کفار و
دشمنان دین جنگ بدانسته باشند و اگر با اعدای دین حرب داشته باشند
حکم بکراهت ظاهر نیست بملاحظه بعضی از اخبار و ظاهر کلام جمعی از علما این است
که آنچه که حکم بحرمت بیع آنها نمودیم آلات حرب باشد نیزه و شمشیر و تفنگ
باشد نه آلات حفظ مثل کلاه خود و زره و پوشش مرکب و این قول را
اگر بعتبار این آلات حفظ اعانت بر اثم و یاری کردن بر حرام باشد
فتأمل

قتال اهل دین حاصل نشود و بقصد اعانت بیع بعمل نیاید و الا اظهر
حرمت و از آنچه گفتیم حکم بکشیدن و اجاره دادن اسلحه نیز معلوم می شود
و نیز حکم است اجاره دادن حیوان و بارکش و منزل و تشکیل
برای سواری ظلمه یا منزل کردن ایشان یا بار کردن حیوانات مثل خمر شیره
خانه نمودن که آب انگور را مثلاً و آن تربیت نمودن خمر بعمل آورد و نیز
حرام است و فروختن انگور و خرما و مویز و نحو آنها از برای خمر و شراب
بعمل آوردن از آنها و فروختن چوب از برای ساختن بت هر چند
این عملهای حرام را در حین بیع شرط نکرده باشد که چون بنای کار بایع
و مشتری در بیع بر این است که این عملهای حرام بعمل آید بیع حرام خواهد
بود چون اعانت بر اثم حرام است و باین تقریب بخشیدن یا تملیک
دادن از راه دیگر مثل صلح کردن یا هبه معوضه کردن نیز همین صورت
دارد و مشهور این است که بیع کردن انگور مکروه باشد نه حرام اگر
آن را بجهت فروشد که از آن خمر بعمل میآورد و در صورتیکه اتفاق و
بنای کار هر دو بر خمر و شراب گرفتن کردن از آن نباشد و ظاهر
از اخبار این است که حرام نیست بیع خرما و انگور و مویز هر چند
منتهی داشته باشیم یا دانسته باشیم نیز که مشتری آنها را در شراب
بعمل آوردن صرف خواهد نمود و ظاهر از اطلاق عبارت اکثر
نیز همین است و دور نیست صحت این قول اگر مشتری بقصد شراب
بعمل آوردن نفروخته باشد بجهت اینکه میوه حلال را که منفعت حلال

کردن و همچنین خرس و در جواز معامله کردن میمون از برای حفظ کردن متاع
تأمل است چون معلوم نیست که نفع معتد به باشد و جایز است معامله کردن سباع
طیور یعنی مرغهای شکاری مثل باز و پیضه آنها و سباع غیر طیور نیز باشد
شیر و پلنگ و فهد یعنی یوز و نحو آنها و اظهر آنست که مذکیه بر آنها واقع
شود و معامله بجلد آنها مثلاً بعد از تذکیه صحیح است بجهت طهارت آنها و اینکه
منفعت معتد بها از آنها حاصل میشود و جایز است معامله کردن ابریشم
و مگس عسل با مشاهده نمودن آن و اجاره که مقدار آن در پیله آن یا کم بودن معلوم
باشد اگر تفتیش ممکن باشد و جایز است معامله تخم کرم ابریشم بوزن
و اگر معامله آن در عرف و عادت بی وزن شود باعتبار مشاهده هم
جایز است اگر بمشاهده جهالت برطرف شود و جایز است فروختن
آب و خاک و سنگ و کثرت وجود اینها مانع بیع نیست و تریاک
فاروق که مشتمل بر خمر و گوشت افعی است خرید و فروخت نمودن و
خوردن آن در مخالفات امراض مجوز نیست اگر خوف هلاکت در
نخوردن نباشد و الا اظهر جواز است و جایز است معامله ادویه مسهله
اگر مشتمل بر نفع معتد به باشد خواه از نباتات باشد مانند سقمونیا
و خواه از معادن باشد مانند جیوه و از آنچه گفتیم معلوم شود صحت معامله
شیر زن و ماده خرنه شیر مرد و مشتبه خنثی مشکل هید نیز در دروس
بآن تصریح نموده است تنبیه ششم اما اینکه شارع حکم بحرمت آن فرموده

بعمل آورد

مانند تصویر بغیر صورت ساختن و وغیره در حکم بودن آن نیست اگر شکل
که بدون سایه دارد و شکل حیوان جان دار باشد و اگر شکل ذی روح
و جاندار باشد و لیکن سایه دار نباشد یا بند تصویر نقاش صورت انسان
یا حیوان را بر کاغذ در حرمت آن حکم است ظاهر از کلام اکثر این است
که حکم بتحریم و احوط قول بحرمت است اگر چه قول اول خالی از قوت نیست
و ظاهر نیست که شکل سایه دار یا غیر سایه دار اگر شکل جان دار نباشد
مانند صورت درخت از موم یا گل یا نحو آنها ساختن که سایه دار است
یا صورت درخت را در کاغذ و دیوار و فرش نقش کردن که سایه دار نیست
حکم نباشد و احوط اینست که از این نیز اجتناب بعمل آید هر چند این
احتیاط در تاکید مثل احتیاط باقی نیست و احتیاط در باقی بیشتر است
البته و مانند غنا و خواندن که هر چند در قرآن یا مرثیه باشد علی الاظهر و قرآن را
بصورت حسن خواندن یا بطریقه حزن و همچنین مرثیه را به حزن و اندوه
و بطریق نوحه خواندن که بشارت و گریه شود که ممدوح است و الا لیت
بر تجزیه عزت و خواندن که نمیکند و الا نیز ندارد و خواندن بر وجه مذکور و اعتقاد
و غنا را و اینکه قرآن و مرثیه با آهنگ طرب و لهو و لعب خوانده شود
و از صاحب مجمع البیان نقل شده است که از خدیفه ابن الیمان روایت
کرده است که پیغمبر خدا صلعم فرمود که قرآن را بلحن عرب و صوت عرب بخوانید
و بپرهیزید که آن را بلحنهای اهل فسق و اهل کتاب یعنی یهود و نصاری خوانده

دارد و فروخته است و از آنکه منفعت حرام نیز دارد و باین قصد
که مشتری آن را در حرام صرف نماید نفروخته باشد دلیل ظاهر بر حرمت
ندارد و معلوم نیست که قصد شیعیان از آنکه مشتری از آن شراب
بعمل آورد اعانت بر امر محرم باشد چنانکه اگر در غیر حال حرب و غیر
حال مباح شدن از برای حرب قصد یاری کفار بر حرام در فروختن
اسلحه با عادی دین نمایند مخالفان نداشته باشد اعانت محرمه
بعمل نیاورده است با آنکه ظاهر از احادیث معتبره جواز بیع است
و استبعاد کفار در صحت بیع با آنکه بهر از منکر واجبست پس
چگونه صحیح باشد صدور منکر از ما بسبب بیع کفار قوتی ندارد بجهت
آنکه فروختن علت و سبب صدور منکر نیست تا نهی از سبب نهی از
باشد و مشتری مکلف است با آنکه مبیع را در جهت حلال صرف
نماید پس حکم اقتضاء کفار او حکم خصوصا در صورتی که او را از آن امر
نماییم بنا بر حرمت بیع باشد هر چند قایل بفرق مابین نهی کفار از بیع
صحیح و نهی کفار از بیع جایز نباشد معروف نیست پس اظهر جواز
بیع است لیکن با این همه گوییم که البته در صورت علم بصرف
کفار خریدار انگور و نخوان را در شراب بعمل آورد اقتضاء
نموده معامله با او نباید بلکه در صورت مظنه نیز احتیاط کنند
و از آنچه گفتیم معلوم شد حکم چوب فروختن بهر تراشی که داند یا
مظنه نماید که آن را در بهر تراشی صرف خواهد نمود و فروختن حریر

بمردان

بمردان نامقید که علم باطن حاصل است که بر وجه حرام آنها خواهند
پوشید یا بمردان دیگر خواهند پوشانید و باید دانست که در این
مواضع که حکم بحرمت بیع نمودیم خلافست در آنکه بیعی که بعد از آن
باطل است یا بیع صحیح است هر چند فروشنده معصیت کرده باشد بسبب
ارتکاب بیع حرام و قول اول اظهر است و مانند بیع است تکسب
بغیر بیع مثل وجه بطلان رجوع کفار نهی است بعین یا منفعتی که اکتساب
بآن واقع میشود و اگر نهی باعتبار امر خارجی باشد که مقارن بیع اتفاق
افتد مانند بیع در حین نداء در روز جمعه بیع کفار حرام است نه آنکه بیع
باطل باشد و از آنچه گفتیم حکم اقسام دیگر که بعد از این مذکور میشود معلوم میشود
یعنی از آنها معامله کفار بچیزیست که یا منفعت باشد یا منفعت
آن بسیار نادر باشد که پول از آن صرف کفار مساعدت باشد
در عرف مانند حشرات الارض مثل مار و عقرب و موش و سوسک و نحو
آنها و از حیوانات بر یا خرچنگ و زاغ و لاک پشت و مثل آنها
از حیوانات بحر و آن منفعت معتد بها داشته باشد یا که در معامله
آن نیست مانند فیل یا حیوانات دیگر که قابل ذبح و تزکیه باشد که از گوشت آن
و پوست و روغن و پیه آنها منفعت معتد بها حاصل میشود یا از زنده آنها
نیز منفعت بر وجه مذکور حاصل میشود مثل گربه که معامله نمودن جایز است
از جهت منفعت موش گرفتن و جایز نیست معامله میمون از برای بازی

باشد و زود است که بعد از مرگ علی بیایند که ترجیح کنند قرآن را
بر صنع عناد در بهائیه و نوحه که از هیجان های ایشان تجاوز نخواهد کرد
منقول است در بهای ایشان و دواهای جماعتی که خوش آمد است نکاح
و بروایت دیگر از خبرهای کفار ایشان تجاهد گذشت مقصود و مقبول
نشدن عنت مغلوبت دلهای ایشان و دواهای جاهلی که خوش آمد است نکاح
و حال اطاعت و احادیث در حرمت غنا زیاده از حد است و از جمله
آن احادیث این است که خرید و فروخت کنیزکان مغنیه حرام است و بهای
ایشان مثل بهای سگ است و بهای سگ نجس است و تعلیم نمودن
ایشان کفر است و شنیدن صوت ایشان نفاق است و آنکه
مغنیه ملعونه است و ملعون آنست که ایشان بخورد و جمعی است که گمان
غنا و خوانندگی مغنیه در عروسیها را اگر بغنی باطل نکنند و نوازندگی
با آلات لهو نباشد مانند دف و صنج و حلقه دارد مردان بیگانه صوت
ایشان داخل نشوند بلکه بمقتضای اطلاق صحیح که منع میکند اجرت
مغنیه در عروسیها است مطلق مجوز اگر چند محرم باشند بر ایشان
داخل نشوند و این قول خالی از قوت نیست لیکن بطریقه مذکور شد که مطلق
و احوط قول بحرمت چنانکه جمعی از فقها فتوی داده اند و همچنین احوط این
که تجویز غنا و صوت هدی از برای زنان شتران نیز نشود و شنیدن
نوحه کفار بر میت باطل باشد و ضعف باید او را به چیزهای چندی از اوصاف

که در دو باشد

باشد و چنانکه این حرام است و حلال است اجرتی که بازای آن
گیرد و چنانکه حرام است اجرت گرفتن بازای خواندگی و غنای حرام و حا
بر است نوحه کفار بحق اگر صوت زنان نوحه کننده را از اجنبی
نشنوند اجرتش حلال است و بهتر این است که شرط تعیین اجرت نموده
آنچه دهند بآن قانع شود و مانند هجو کفار موش یا غیبت مؤمن نمودن یا شنیدن
آن باختیار و بی عذر صحیح و هجو و کر عیوب کسی است که بعنوان شعر آنها
بیان نماید و غیبت بی مضایقه نیست ندارد و دو غدغه در حرمت غیبت
و غیبت اظهار عیب بموضع و شیعه اثنا عشری است که در و موجود باشد
در پنهانی او و که اگر شنوند بدش بیاید و ظاهر این است که غیبت و هجو غیر شیعه
اثنا عشری و موضع تهمت و سایر مخالفان جایز باشد چنانکه لعن نمودن
ایشان غده جایز است و اگر گوید در موضع عیبی را که در و نباشد آن کذب
و بهتان است و کاذب ملعون است خصوصا اگر دروغ بر ضد ائمه
و ائمه باشد و از آنچه گفتیم معلوم میشود حرمت عمل جماعتی که قصه و افسانه های
دروغ میخوانند و اگر مصلحت صحیح اقتضای دروغ گفتن نمایند آنکه ظاهر
در صدق و قبل موضع است که با تمکین پناه آورده است یا در نظر دارد
که بعنوان ظلم مال او را که با تمکین سپرده است گرفته باشد و قتل کرده
چیزی و سلاح دارد که بجانب میکشند و تمکین باید آنکه را باید که موضع در نزد حق
یا مال او را ندارم یا غیر از مال او ندارم پس در چنین مواضع و امثال اینها اگر

نواند توریه نماید بهتر است و غیبت حرام اختصاص بقول صریح ندارد بلکه کنایه
و تعریض مثل اینکه اطال الله عمر فلان صفت بد متصف شده یعنی فلان کس
متصف است و اشاره بدست و جوارح و تقلید حرکات و سکنات مثل
تقلید راه رفتن اعرج نمودن نیز همین صورت دارد و دارد در حضور او
بگوید نه در پنهانی است بحسب اصطلاح نیست اگرچه حرمتش غلیظ تر است
مجملا نباید بگوید یا بعمل آورد چیزی را که مقتضی بعد از آن ننگ عرض مؤمن باشد
و اینکه تجنب و استهزا باو بعمل آید و اگر عرض صحیح در آن داشته باشد مانند
اینکه اظهار مینماید عیب ها حرام خوری کسی را که دیگری در مقام مشورت است
که با او معامله مثلا در نظر دارم یا کایت باینکه ظلمی با کسی نموده است
و در نزد حاکم شرع اظهار مینماید که رفع ظلم از او نماید یا در دیوان نظم
گفته شده و شنیدن حاکم حرجی نیست و مثل این است نهی
از منکر و جرح و تعدیل شاهد و راوی و روکون کسی در نسبی که ادعا
مینماید بعنوان دروغ مثل آنکه غیر سید گوید سیدم یا در دعوای باطلی
که در دین می نماید یا در بدعتی که احداث مینماید و نحو آنها از دعاوی
باطله و نظیر این است مشتبه نمودن بر خطای در مسایل علمیه یا متابعت
در آن بعمل نماید خصوصا در صورتیکه مفتی مجتهد نباشد و فتوی دهد چیزی
فتوی دادن جایز نیست از برای غیر مجتهد که استفراغ وسع و بذل
جهد نموده باشد بقانونی که معروف است پس اگر با این حال فتوی که جایز

نیست بدهد

نیست بدهد و از این راه منکر بعمل آرد و در رد فتوی و قابل فتوی نبودن
او رو کننده فتوی قصد نهی از منکر نماید هر چند غیبت متجاهر بفسق
یعنی کسی که علانیه فسق نماید از حیثیت مذکوره جایز است و فتوی
غیر قابل فتوی در بعضی از سوادان بر منکر دو دو لیکن چون دین دار
متورع مجاهده نماید که غیبت حرام را بسبب تسویل نفس امّاره و
دواعی حسد و اغراض باطله مانند غیبت عالم مجتهد قابل فتوی مثلا
غیبت حلال نداند باینکه تجهتی از جهات مذکوره بجا در او قدح نماید
که قابلیت ندارد و باینکه قابلیت داشته باشد چه رد کردن حکم حاکم
شرع و نایب عام معصومین بر وجه شرعی مقتضایی مقبوله عمرین حنظله
و نحو آن رد قول امام است و چنین کسی بر حد شرک بخدای
تعالی جمیع برادران ایمانی را در جمیع موارد از شر نفس امّاره و شیاطین
محافظت نماید و تشبیب یعنی شعر گفتن باظهار محاسن زن مؤمنه
معروفه که بر آنکس حرام باشد نمودن و باینکه با وعشق بورزد و کلمه موصوف
ف و وهنک حرمت نیز حرام است و همچنین است زن و تمتیه که
جایز نیست بر تمتیه و تلذذ بآن نظر کردن نه زن حرمتیه و از آنچه
گفتیم معلوم میشود که تشبیب بسیار حرام و بدتر است و همچنین حفظ نمودن
کتب ضلال و تعلم و تعلیم آنها مثل کتب اصول و فروع مخالفین که مشتمل
بر مطالب گمراه است و مانند توراة و انجیل و نحو آنها و نسخه نمودن

آنها و پول گرفتن و درازی آن و گرفتن برای اتمام حجت بر اهل ایشان
و اثبات مذهب حق بکلمات و ادله در آن کتب و تمیز ما بین حق و باطل
و اطلاع بر باطل تا از آن احتراز نماید و نحو آن از اغراض صحیحه ضبط نماید
و قابلیت داشته باشد و خاطر جمع باشد از عارض شدن شک و بر هوش
باشد که بر آن اطلاع بهم میرساند یا کلیت و مانند باد گرفتن سحر و باد
دادن و سحر کهان بلکه حلال دانند آن کافر است و اگر مقصود از باد
گرفتن احتراز کهان از تاثیر سحر ساحران باشد یا ابطال دعوی کسی
که بسبب آن دعوای نبوت نماید جایز است بلکه واجب است بوجوب
کفایه و گفتهاند که سحر قولی است یا کتابتی یعنی نقشی یا نوشتنی است
یا عملی است غیر از نقش و نوشتن که در بدن مسحور یا قلب یا عقل او
تاثیر نماید و از آن جمله است بستن گره که شوند با زن زفاف کنند یا دشمنی
یا دوستی ما بین ایشان اندازند یا در میان دو دوست دشمنی اندازند و گفته
از جمله سحر است تسخیر ملائکه و جن در دعوة کواکب و استنزال شیاطین که امر مورد
تحقیق اطلاع بهم رساند و ایشان را بر بدن زن یا طفل در آورده باشد
و ادله که متعلق شوند و از آنجمله است تسخیر نجات و طلسمات که اظهار
غرایب اسرار سر اشتراجات قوی سماویه با قوی ارضیه است
و غرایم که استعانت جستن در عزیمت خواندن ارواح و ظاهر از کلام
بعض از اصحاب این است که جمله بعد از جمیع اقسام مذکوره اجماع باشد
و ظاهر

و ظاهر حدیث حق و لا تعقد یعنی بگشا و ببند و غیر آن مفید جواز ابطال او است
سحر است و جواز تعلم سحر از برای توقی مرجح حکم بجواز است فی الجمله
و بعض تخصیص داده اند جواز ابطال را بقرآن و ذکر و تعویذ و نحو آنها و نه
سحر و این احوط است و کهانت نیز جمله است و آن غلبت
که باعث اطاعت بعض از اهل آن که او را بر اخبار و وقایع مطلع کند و این
قسمی از اقسام سحر است نزد بعض اما خلاف در اینکه سحر حقیقت دارد یا
یا مجرد احداث خیالات است یا آنکه بعضی از افراد آن حقیقت دارد و ما
بسبب آن که شوند با زن مباشرت نمود و بعض دیگر بی حقیقت است
مانند چشم بندی و وارد نمودن بچه که بهوا پرد یا مقعد حیوان رفته
از دهن بیرون میآید چنانکه قول خدای عز و جل یخیل الیه من سحرهم
انها تسعی و قوله تعالی و استرهبوهم و جاءوا بسحر عظیم منتهی اشاره
باین قسم است و اخیر اظهر است و اگر ساحر اعتراف نماید که مرا
که جهت سحر کشته ام بمقتضای اعتراف او را قصاص مینمایند
چه چنانکه مباشرت قتل شدن موجب قصاص میشود سبب قتل شدن نیز
همین حکم دارد و هر چند با حداث خیال و وهم باشد که موجب هلاک
شود مقتضی و حقه بازی نیز جمله است که افعال عجیبه چندی بسبب
تردستی بعمل آرد که حقیقت نداشته باشد و بر نظر کشیده اخر ملتبس
و شهید اول رحمه الله در درس گفته است که کیمیا نیز جمله است یعنی

مستبر مکنید بکبوه و کبریت و زراج است و بعد از شمردن نامند اینها
که عمل آنها بجهال نسبت داده است کفر است که سبب نجوان خواص
جواهر و تبدیل آنها بخواص دیگر بدوا که آن را اکسیر گویند یا باشش نرم
که بر تقرات بر میا فروزند حقیقتش معلوم نیست و اجتناب از همه
آنها اولی است بلی شد تخصص کلام آن مرحوم و نزد ویت بان است کلام
فاضل مقداد در تنقیح که بعد از حکم بحرمت بشعبده و حقه بازی و سیمیا
که تصرف در خیال است ظاهرا حکم بحرمت علی ما یکیمیا نیز هست مگر آنکه
که سبب خواص اجسام نبوده و افاده خواص حقیقیه دیگری باشد آن نماید والله
العالم و مانند قمار بازی بنجوان و تحصیل بنجوان خبر بان بهر قسمی که باشد
چه از راه نرد بازی و چه از راه شطرنج بازی و چه غیر آنها حتی گرد و بازی
و تخم مرغ بازی و از بکشتر بازی و کبوتر بازی و آنکه بپیر و مالک نماید تخصیص
آنکه بیاری و از بیکنیس بیرون نمیرود و به حجر و باقش و واجبست رد
آن بر صاحب مال اگر زنده باشد یا وارثش اگر فوت شده صاحب مال است
بعد از حجوان مالک اول از مثل و قیمت اگر مال تلف شده باشد
و اگر کسی که از راه قمار تحصیل مال نموده طفل و غیر مکلف بوده و اند اسلام است
که و بعنوان وجوب حسبه از اصحابش رد نموده باشد مخصوص بعد از
زوال عذر بیع مثلا در عین نامثلی و قیمت آن نمیاید و جوا مثلی
سابق مگر آنکه مالک او را بحل نماید نمود که مخصوص که حرام باز و چون تحصیل

قوانین

تحصیل امید هدایت بلال نجوم است و رد لزوم ندارد و خوردن جایز است
چه این خیال فاسد است و این کلام باطل است که نهی از آن واقع شده
و مبالغه در این باب کرده است که رجحان بالزوم تحصیل از بعضی از اخبار
مستفاد و بنحو اگر بدانسته انکار خورده باشد و مدت نشستن در مجلس
قمار با نظر بنجوان آن و ابرو کوه باشد حکم است اعتقاد تاثیر نجوم
بالاستقلال یا بعنوان شریک بلکه این اعتقاد کفر و شرک است و نیز حکم
اخبار از وقایع باعتبار تاثیر نجوم اما اگر اخبار نماید که بمقتضای علامات
معلوم شده که اگر فلان وضع فلکی رخ نماید فلان حادثه در عالم واقع
میشود تاثیر الهی و اخبار از وقوع حادثه بر وجهی نماید که از کذب احتراز
نماید حرام نخواهد بود بلکه مکروه است علی الاظهر و در دروس نسبت داده است
قول بحرمت را بعضی از اصحاب و تصریح است که شاید وجهش این باشد که این
تنجیم باعتقاد مؤثر دانستن نجوم خواهد بود یا اینکه چون که احکامش مخبر است مبادا در
مؤدی بکذب شود و از جناب امیر المؤمنین علیه السلام مرویست که فرمود که هر که بیاموزد از
یاد گرفتن نجوم مگر آنقدر که از ستاره شناسی که بسبب آن هدایت یابد در بحر
و دریا بخواهد آنکه نجوم یا تعلم آن بخواند بسوی کهانت بیفزود و مثل کاهن است که این
مثل ساحر است ساحر مثل کافر است و کافر در آتش است و تحریم احوت
و عدم تحریم بنشر جواز و عدم جواز فعلی است در علم هیئات مذموم نیست
بلکه مجهولات باعث اطلاع بر عجائب صنع و حکمت الهی و علم ملکی حرام نیست

یوصل بشر المرة یعنی با کنیزک بکر یا نظر اگر شرط اجرت یا تعیین مقدار نکنند
بلکه هر چه دهند قناعت کنند و وصل نمیکند بسوی زنا را بسوی زنا و بکر و یا
نیست که بسوی هر زن اجنبی زن وصل کند حرمت وصل بسوی اجنبیه باشد
که محرم است یا شوهر و احتمال دارد حکم منع بر کراهت مطلقه چه وصل شود
اجنبیه مستلزم نظر شوهر نیست و اگر گوییم که حرمت نظر بسوی اجنبیه و قبر است
که هنوز اجنبیه باشد نه آنکه او را بریده باشند مثلا حکم منع بر کراهت اظهر
بنحو والله العالم و مانند زینت کردن به حرام مثل زینت کردن مرد بطلا
هر چند کم باشد و حریر مگر آنکه استثنا شده است و اینکه بپوشد لباسی را
که مختص بزنان است نظر بعرف و عادت و از آنجمله است استعمال مقنعه و دست
بر گلو و حجال یا بپوشد زن لباس مختص بمرد را مثل کمربند و کلاه و عمامه
و امثال آنها و شاید خلافی در اصل حرمت بعنوان اطلاق نباشد اگر چه
بعضی صنایع حکم به حرمت پوشیدن لباس زن بر مرد نموده اند تصریح نموده اند
به حرمت پوشیدن لباس زن مرد را و از جمله احادیث در این باب
بعلاوه اینکه لبس لباس مذکور از باب لبس لباس شهرت نهی علیه است
ضربعن الله المتشبهین من الرجال بالنساء و المتشبهات من النساء بالرجال
و اظهر آنست که زینت بنحو منهی بطلا یا غیر آن مگر آن را بطلا نوشتن
جهم نشاید و قول بحرمت بجهت بدعت نمودن و اینکه دلیلی بر جواز وارد
نشده است ضعیف است و احوط ترک است و مانند اعانت بنحو ظالم

بر ظلم و جهم

بر ظلم و جهم قطعا حتی در تراشیدن قلم و لیقه گذاشتن دوات بقصد و اعانت
و یاری بنحو ایشان بر ظلم و رکون و میل قلبی بایشان در آتش و وارد
شده است در تفسیر ولا ترکنوا الی الذین ظلموا فتمسکم النار اینکه رکون بسوی
ایشان محبت و نصیحت بعنوان خلوص و یکرنگی و اطاعت بنحو ایشان است
و در روایت دیگر آورده است که میباید در نزد صاحب سلطان پس بخواهد
بقای او را آنقدری که دست در کیسه نموده باو عطا نماید و در کافی و در من
لا یحضره الفقیه بطریق صحیح از ابا بصیر روایت نموده است که گفت از امام محمد باقر ع
سؤال نمودم از قبول منصب از قبل بنی امیه یا مباشرت اعمال ایشان شدید
فرمود نه یا ابا محمد و نه کشیدن بقلم که از جانب ایشان باشد بدرستی که عمل
و اهل حق در نزد بدان و بنای ایشان خیر مگر آنکه در بند ایشان از
دین او مثل آن را و در حدیث معتبر دیگر وارد شده است از ابن ابی
یعفور که گفت بودم نزد امام جعفر صادق ع هنگامی که داخل شد بر او مردی
از یاران ما پس گفت اصلحک الله بدرستی که بر بنجو و مردی از یاران ما تنگی
معاش و تنگدستی خوانده باشد بغیر از جانب ائمه جور با عمل ایشان سوی
عمار بنکه بنماید زن را نهری که بشکافند آن را با سراب که بسر زدن آن را
با جوت به میفرماید و در آن عمل فرمودند که دوست بمیدارم که مرا کرده زده باشم
برای ایشان کمر مرا بسته باشم بند چیکه را و باشد از برای من جمیع آنچه
ما بین دو سنگستان مدینه است نه و نه اینکه بعمل آید از برای ایشان شیئی

اگر جزم نماید باینکه آنچه میگوید مطابق واقع است و از راه تفأل به خبر بدست
چنانکه وارد شده است که پیغمبر خدا صلعم فال نیک را دوست میداشت
و طیره یعنی فال بد را خوش نداشت و قیافه نیز حرام است و آن
تکیه کردن بر بعضی از علامات و آثار است که بسبب آن حکم کنند که فلان
مثلا پسر فلان است و مانند آن و ظاهر از تقیید جمعی از اصحاب
آن است که قیافه در وقتی حرام است که قایف در حکم نمودن جزم نماید
یا بر معاش حرامی مترتب شود و این اظهر است از اینکه حکم مطلق به تحریم
آن نماییم و مانند عشق نسبت بمعشوق و مخطوط کردن آنچه میفروشند مثلا
بچیزی دیگر اگر بر وجهی باشد که قصد باشد مانند آب و شیر و اخلاط کردن و از این
در جای نمناک مثلا لاوه شیر بر وجهیکه آشکار باشد و اخلاط کردن
گندم بدو در گندم خوب یا کاه در گندم اگرچه این نیز مکروه است و ظاهر
بمقتضای احادیث صحیح این است که گندم را مثلا که در جای نمناک
میگذارند و عمل مینماید که کسب رطوبت کند نه از جهت تحصیل ربا و تدلیس
با مسلمین میکنند بلکه از راه اینکه اصلاح مال باین عنوان باید شد نیز
آن در عمل بر وجه مذکور جایز باشد و وجه این است که با اینکه حکم به حرمت
عشق نماییم گوییم هیچ معشوقش صحیح باشد بجهت اینکه غیر است که با لیست
دارد و انتفاع بآن حاصل میشود غایتش آن است که ضمن میدانند
که آن شیر خالص است مثلا و آن را خریده است و بعد ظاهر شد که آنچه

مظنه که

مظنه که بود چنان نبود و نظر این در صحت ابتیاع بطن سلامت و عیب است
بلکه ما نحن فیه فردی از افراد آن است که بعد از ابتیاع مطلع گردد که مبیع
عیب دارد و بجهت خلوط کردن باب بیع بمقتضای لا ضرر و لا اضرار بخیار
خیار فسخ خواهد داشت و مظنه بر وجه مذکور نیست این نمیشود که بیع را بر این
مذکوره بشرط کوها خالصه واقع ساخته باشد و مظنه خلوص وارادهٔ بیع
عین موجوده مظنونة الخلوص مستلزم اشتراط خلوص و ابتیاع عین مرئیه
بشرط خلوص نیست و ظاهر این است که این مذکوره مراد و متعلق بیع باشد
نه اینکه بیع را در واقع بحب اراده شیر خالص متعلق ساخته باشد که بیع از راه
تقدیم و عدم امکان تسلیم مبیع باطل باشد و از آنچه گفتیم وجه بطلان نیز
معلوم شد تقطیع و مانند آن لیس مثل طاهر باینکه زن را آرایش کند بحنا و غیره
و بر حاجب یا سفیدی اب یا لیدن بر گونه و وصل کردن موی غیر موی او و نقش
نمودن دست و پا و مانند آن که بازار کساد او را رواج داده و از برای او
طالب پیدا نموده از این راه گذر او را بجایی انداز و فی الحقیقه این نیز نوعی از عشق
که نقص و اجماع حکم بود و از زن شوهردار باشد و از برای شوهر خود سازی
نماید بر وجه مذکور مضایقه نیست بلکه رجحان دارد و هم چنین اگر شوهر او را
اجرت نماید و کسب مشاطه اگر تدلیس نکند حلال است و بهتر این است شرط نکند که
فلان قدر اجرتش بدهد و شاید حدیث لا تأنس بمشاطة الا مشاطة رواة است
و قیلت ما تقطع و لا تصل شعر امرأة بشعر امرأة غیرها و اما شعر الغیر فلا باس

بفهم بدانکه اعوان و مددکاران ظلم در روز قیامت در سرایچه از آتش اند
تا خدای تعالی حکم کند بایشان بندگان خود و ازین سیاق احادیث و اخبار
بسیار است که کمال دلالت دارد بر مذمت مخالطت و مصاحبت
و دوستی ظلم و خواهش بقای ایشان بمعنی و اینکه دوست داشتن
بقای ایشان لازم دارد دوست داشتن این را که معصیت خدای تعالی
کرده شود چنین و دلالت دارد بر مذمت قبول نمودن منصب یا مباشر
شدن علی را از قبل ایشان و از جمله آن اخبار روایتی است
که در فروع کافی از زیاد ابن ابی سلمه روایت نموده است که حضرت امام
موسی کاظم ع با و فرمود که ای زیاد بدرستیکه تو عمل سلطان میکنی گفتم آری
فرمود چرا گفتم می خواهم صاحب عیال و اندوخته یا سرمایه یا چیزی که بر آن اعتماد
کنم ندارم فرمود البته اگر اقرار کرای بلند افتاده پاره پاره شوم در نزد من محبوب
تر است از اینکه مباشر شوم از برای یکی از ایشان علی را یا پای بر پای ایشان
بگذارم مگر از برای ضرری که بیت آن گفتم فدایت شوم نمیدانم فرمود
مگر از برای تفریج کربی که دوست داشته و از اله اندوهی از مؤمنی یا رهائی کسی بندادو یا قضاء
دین او بدرستیکه بهترین عملیکه خدای تعالی میکند یکی که مباشر شود
علی را برای ایشان این است که میترسد برای او سرایچه از آتش یا فارغ
شود از حساب خلایق و ظاهر از بسیاری ازین معتبره این است که جایز نباشد
اعانت نمودن ایشان حتی در امری از امور که مباح باشد و ممکن است

حمل این اخبار

حمل این اخبار که کمال مبالغه در تشنیع بر وجه مذکور از معاونت ظلم و سلطان
در امور مباحه وارد و بر معاونت جماعتی خاص از ایشان مانند فقهای
جور و عمال ایشان از فسقه و فجره بنی عباس و بنی امیه که غاصبین خلافت بودند
بلکه اظهر این است که اراده سلاطین شیعه از انها شده باشد و دوست
داشتن بقای ایشان بجهة ایمان باشد چه بسی شریعت با مداد و علمای
دینیه و فقهای اثنا عشریه در حفظ بود و بسی شریعه و وظایف و علمیه
و عملیه نسبت بخواص و عوام که از جمله آنها تالیف کتب عظیمه الفوائد
خوب باشد و همچنین دعا کردن اینکه مظفر و منصور بر اعادی دین و
مفسدین روی زمین از ارباب خلاف و عناد شوند نیکو باشد چه این مستحق
دو سنی وجود اسباب و ذوائج تحقیق اجر معروف و ایقاع آن و باز از
منکر و رفع آنست و ازین جهت ناخوشی ندارد بلکه لازم است اگر خصم
و مفسد که بقای پادشاه و نصرت او را بد عاطلب نمایند که رفع تسلط آن
خصم نموده باشد مانند عبد العزیز و غیره آن ملعون بمعموم طوایف و شیعه
ملاعین باشند که در عید غدیر سنه هزار و دویست و شش نزدیک هجری که دو ماه
قبل از تاریخ تحریر این مجاله آن وقت است سعود پسر عبد العزیز
خونریز ملعون که بفتک یا باک تیره درون است تقریبا با بیست هزار از
لشکر تیره روزگار بحجاز گذار طایفه چیشه و ماتیه مع الصافهم نکوهم اعزا با بکوهم
اشد کفرا و نفاقا و اجدر ان لا یعلموا حدود ما انزل الله تقشیه و اردو بلاد

معتقی شده زیاده بر دو هزار شیعه را از سکنه و مجاورین و زوار در خیبر عتبات
از ایشان واقع و جمعی بمباشرت تقطیع اعضا بعد از قتل بانواع الاندام شهید
و نامه سفید ما فرستاد احوت نموده و بعد از مبالغه در قتل مؤمنان از طلبه
و علما و غیر ایشان و شهید نمودن اطفال و کودکان و نهب اموال و برهنه
نمودن نسوان و اخذ حرم محترم سید جوانان جنان شده آنچه دست رس
و بمکنه ایشان شده از تنفیذ اوقاف و متعلقات روضه از فروش
و فتاوی و نحو آن بعد از شکستن صندوق مبارک و ضریح مقدس بعمل آورده
بدادا لسود و بنی القبه تا بر دیگ بان در اوان ورود ده مثل موش و مار در مساکن
مالوفه خود متفرق شدند که چون الی الآن که تاریخ تحریر کتاب است استدراج
و تمادی در غی که داشته اند بخسف و طاعون و نحو آن مبتلا نگردیده اند و امام
ابرار با انواع هموم و غموم گرفتار است خدا تعالی بشمشیر سلطان شیعه و اعوان
شریعه و کارکنان مولای مؤمنان حجة الله علی الخلق مولانا صاحب الزمان
علیه و علی آبائه صلوات الله الملک المنان و یاری از بین فجره کفار و رؤسای
الملاحدة الفجار بر روی زمین نگذارد و بالنبی و الوصی و الائمه صلوات الله
علیهم اجمعین مجملا مشکلت حکم بحرمت اعانت بر ظالم از مخالف و غیر
مخالف بر امر مباح که باعث اعانت بر اثم و عدوان نباشد بلکه
ظاهر از مذهب اصحاب این است که اعانتی که محرم است اعانت
بر حرام است نه اعانت بر امور مباحه مثلا هر چند اعانت و یاری کرده
شده بالفعل

از امام جعفر صادق ع که آنحضرت فرمود هیچ چیزی نیست مگر اینکه با او مؤمنی هست
که بسبب او خدای تعالی دفع ضرر از مؤمنین دیگر مینماید و با وجود این از جهة
مصاحبت با چنین حظ و بهره این مؤمن کمتر است از حظ و بهره مؤمنین
دیگر که مخفی نماند که چنانکه احادیث برین سیاق که متضمن منع از مصاحبت
و هجر جهت آن است وارد گردیده است بر ترغیب و رجحان آن
نیز وارد گردیده است چنانچه محمد ابن اسماعیل ابن بزیع که ثقه جلیل القدر است
از حضرت امام رضا ع روایت کرده است که آن بزرگوار فرمود که از
برای خدای عز و جل هست در دار خانه ظالمان از بندگان کسی منور
نموده است خدای تعالی بسبب او برهان را و تمکین داده است از برای
او در شهرها تا دفع نماید بسبب او از اولیا و دوستان خود شر ناقوی را
و باصلاح آورد بسبب او امور مسلمانان را زیرا که این جماعت
مؤمنانند از ضرر و بایشان پناه می برند صاحبان حاجت از شیعیان
بسبب ایشان خدای تعالی ایمن میکند مؤمن را از ترسیدن یا ترس را
از و برطرف میکند و در دار ظلمه حقیقة ایمان را این جماعت دارند و ایشان
ایمنان خدای عز و جل میباشند در زمین و این جماعت نور خدایند
در میان رعیت و زیر دستان خویشان در روز قیامت و درخشندگی
نور ایشان از برای اهل آسمانها مانند درخشندگی ستاره پر نور است
از برای اهل زمین این جماعتند که از نور ایشان است نور روز قیامت

و مخزن نور

و مخزن نور ایشان روشن میشود قسم بخدا که از برای بهشت خلق شده اند
و بهشت نیز از برای ایشان خلق شده است پس گوارا باد از برای ایشان
چه مانع است یکی از شما را از اینکه اراده جمع این ثوابها را و دراک
کند گفت عرض کردم فدایت شوم چگونه جمع میتوانم این ثوابها نماید فرمود
که با این ظالمان باشد پس ما را فراموش نکند بسبب فضل کمال سرور
و خوشی ابراهیم ایمان از شیعیان با پس خطاب محمد ابن اسماعیل بن بزیع
فرمود پس تو از ایشان باش ای محمد و وجه جمع ما بین اخبار منع و ترغیب
تجویز واضح است بعد از تأمل بر مفاد آنها بجهة اینکه ترغیب محل است
و مصاحبت ظلمه بظاهر نه بباطن که مذمت و منع در بنا از طرف مختلفه
گردد و بعد از ساحت قرب الهی حاصل گردد بلکه بظاهر با تمکن از شر
حمایت دینیه و اصلاح شریعه و ادخال سرور در قلب شیعیان
و مؤمنان و مستحق ثواب عظیم توان از این راه گذر منافات ندارد
با منع از مصاحبت ایشان در کون و محبت قلبی با ایشان که دلیل
بر آن تحصیل جاه و ریاست در عارف دنیویه و اغراض فاسده باشد
بخصوص در صورتیکه این کس بجهة عدم اتصاف بعلم و مزایای تقوی
ضعیف النفس بوده کشش قلب را از اراده او ذکر و فکر الهی و آنچه مشابه آن است
غالبا منع بسبب کشیدن و کشش بذر تعلقات فاسده و اغراض نفسانیه
خارستان نماید بلکه نظرگاه الهی را اصطبل خوان و مستراح سنور

نماید اعاذنا الله تعالی من ذلک و اتل علیهم نبأ الذی آتیناه آیاتنا
فانسلخ منها فاتبعه الشیطان فکان من الغاوین و لو شئنا لرفعناه
بها و لکنه اخلد الی الارض و اتبع هواه فمثله کمثل الکلب ان تحمل علیه
یلهث او تترکه یلهث و عارف متقن با تأیید شهید ثانی در رساله
مسمیه المرید و آداب المفید و المستفید بعد از اینکه نوشته است که از
جمله آداب عالم این است که عفیف النفس و عالی الهمة و منقبض از
ملوک و از راهی دنیا باشد و تا ممکنش باشد فرار نمودن از آن
بسبب طمع بر ایشان داخل نشود تا صیانت و حفظ علم نموده باشد
چنانکه سلف نموده اند نه اینکه بجهة متعرض شدن خلاف این
در آن خیانت نماید با اینکه بسیار از اوقات چنین کسی مقصود میرسد
و اگر بعضی از مقصود را دراک نماید خالی نماند حال کسی که از آن تعفف
نماید بیت چنانکه بقیه و وجدان شاهد اینست و از منبر خدا صلعم
روایت شده است که آنجناب فرمود فقهای ما امینان پیغمبرانند
مادامیکه داخل در دنیا نشوند گفتند عرض کردند که یا رسول الله صلعم مقصود از
داخل شدن در دنیا چیست فرمود متابعت نمودن سلطان
پس اگر متابعت سلطان نمایند در دین خود از ایشان حذر کنید
گفته است بدانکه آنقدر که مذمت از این مجرد متابعت
نمودن سلطان نیست بهر قسمی که اتفاق افتد بلکه متابعت نمودن

او تا این

او تا این منع وسیله ارتفاع شان و ترفع بر اقران و عظیم جاه و مقدار
وقت و بنا در ریاست و اجرای آنها باشد مذمت آنرا که متابعت
نماید او را از برای آنکه بکوشد در او وسیله اقامه نظام نوع و اعلاء کلمه
دین و ترویج حق و قمع اهل بدعت و امر بمعروف و نهی از منکر و نحو اینها
پس این از افضل اعمال است چه جای اینکه مباح جایز باشد و با این
نوع جمع حاصل شود با این آنچه وارد شده است از مذمت و آنچه
وارد گردیده است از رخصت درین باب بلکه جماعتی از اعیان
متصدی این امر گردیده اند مانند علی ابن الیقطین و عبد الله نجاشی
و ابی القاسم ابن روح که یکی از نایبان معصوم در زمان غیبت
و بابی از ابواب شریعت است و محمد ابن اسمعیل ابن بزیع و نوح ابن
دراج و غیر ایشان از اصحاب ائمه ع و همچنین از فقها مثل سید بن
طاوس سید مرتضی و سید رضی و غیر ایشان خواجه نصیر طوسی و علامه و غیر
ایشان پس روایت محمد ابن اسماعیل بن بزیع را که در آخر ذکر کردیم ذکر
نموده است و بعد از آن فرموده است که هر چند ثواب جزیل و عظیم است
و لیکن مورد آن موضع خطر و غرور عظیم است بجهة اینکه تخم محبت دنیا
و حب ریاست و برتری بعد از آنکه از زمین قلب سر بر آورد و راههای
ادراک و حق بر انسان پوشیده میشود خدا تعالی از خواب غفلت بیداری
دهد هر چند باعتبار نظر بمقال از مقتضیات احکام شرعیه بر وجه انحاز

بیرون رفتیم تا باعتبار عموم ابتلا این امر که از راه خبیث و مهلک و از
جهتی دیگر بتعیین و علت خصوص نسبت بعلما و فضلا که صلاح بر رفاه و عاقبت
مردمان وابسته باصلاح و فساد ایشان است از بیقدر اطناب
درین مقام در کار بود انهم لیعلنا کاتریدو وقفنا لذالک والله یعلم
الی انقسا طرفه عین و نیز فرض باید که تولیت و مباشرت عمل شدن مصاحبت
چنانکه گاهی حرام و ردیت است و گاهی متصف بجواز و فضیلت بنحو
گاهی بوجوب نیز متصف میگردد هنگامیکه دواعی حرمت و هر دو صحت
که سابقا مذکور گردید متحقق نباشد و در مصاحبت سلطان یا قبول منصبی
از قبیل اوامیکه قدرت بر رفع اذیت و ظلم از رعیت بهم رساند
و امر بمعروف و نهی از منکر تواند نمود و اگر مصاحبت یا قبول منصب نماید
حتما ظلم و منکر واقع نشود شاید نزدیک بآن باشد و در وجوب اگر
داند که باعتبار مصاحبت و مباشرت منصبی و تولیت عمل ظلم تخفیف
می یابد اگر چه بالمره برطرف نشود و ظلم برفع آن بالمره تن در ندهد مثلا
و اگر مصاحبت و مباشرت عمل نشود بجهت اقدام دیگری در آن کار البته وقوع
ظلم و منکر بیشتری شود و در این صورت که ظلم تخفیف مییابد که حکم
بجواز مصاحبت یا قبول عمل شده است یا بر حرمت آن حکم نموده ایم
باید توهم کند که جایز است ارتکاب ظلم مخفف از برای مجنب شدن
مثلا ظلما از مردم میگیرد و اگر نشود قبول باید میتواند بطایف الحیل مقدار صد

تومان

تومان را تخفیف داد گوید کافیست در اولویت اینکه خود قایم مقام آن شخص نشده
باشم اینکه یا اضعاف آن تخفیف دهم نه هر صد تومان و دویست تومان
دیگر را خود اقدام نمایم چه بر فرض اینکه قایل شویم که لازم نیست بر وسعی که چون
در تخفیف دویست تومان دیگر یا اینکه میتواند در رفع این ظلم نیز نموده باشد
این معنی مثل این نحو که حکم کنیم که این ظلم صریح یعنی اخذ بقیه را از برای
خود اقدام نماید و اگر کسی بوجهی از وجوه مباشر امر دیوان شده از بیم
ملال و جهی تحصیل نماید یا برادران دینی را تسویه قسمت نموده چنانکه
این معنی از حدیث گذشته و غیر آن مستفاد میشود بلکه این از جمله شرایط
رخصت در اول معصوم بود سایر را در ارتکاب عمل دیوان جدا نمایند
از خواب غفلت بیدار کنند عمله دیوان را که با اینکه ادعای ایمان میکنند
حقوق واجبه الهی را از خمس و زکوة نمیدهند چه جای اینکه با برادران
ایمانی در اموال خود مواسات و مساوات نمایند و اگر ظالم کسی را مسیر
و عنفا و اما حاکم یا دارو غه یا محصل اخذ وجوهات دیوانیه کنند
و بعنوان تقیه اینکس نیز باید بگوید که این عمل را نموده باشد و الا خوف
ضرر جانی یا مالی یا عرضی از برای خود یا متوسلین دیگر باشد که متحمل نمیتواند شد
نیز ملاحظه نماید که بقدر یکه سر عاضرورت تقیه داعیست بعمل آورد
و نگوید که چون تقیه در ارتکاب عمل دیوان جایز شد هر نوع ظلم و تجاوز
حتی قتل که در و تقیه نیست قطعا جایز است چه این نوع توهم غلط است

و شاید در بعض از مواضع که بعنوان تقیه باید مباشر عمل دیوان و در خبیث
در آن نحو جایز نباشد مثل سب نمودن کسی و اهانت کردن و اخذ مال کردن
بعنوان محاسب چه جای اینکه تواند کسی را از دون یا اهانت کلی نمودن
مثلا پس باید ملاحظه حال خود کند که تقیه تا بچه حد است و نیز گاهی چنین
تقیه در ارتکاب چه قدر از منهیات جایز است که در آن مؤاخذه نباشد
مثلا اگر ضرورت تقیه داعیست که بفلان کس از قبل سلطان بگوید
که یا یکماه صد تومان بصاحب خزینه دار سلطان باید برسانی یکفلس
همین قدر اقتصار کند و جایز نیست اینکه بگوید مهلت نداری یا در ده
روز باید بدهی که اگر اجاره رسوم و تعارفات دین و اسطه را بعمل
آرد تا یکماه مهلت را اظهار نماید و همچنین رسوم و تعارفات را کلی اموال
مردم بباطل است و هم چنین جایز نیست که بنصف صد تومان را خود گرفته
به خزینه دار برساند بلکه در این هنگام مشغول الاتمه است که وجهی را که اخذ
بصاحب وجه برساند چه ضرورت تقیه داعی بر اخذ وجه نبود داری اگر
ضرورت تقیه داعی بر اخذ وجه نیز باشد که اگر نگیرد مثلا کشته خواهد شد
در این هنگام مثلا شغل و تکلیف بهم نمیرسد اگر وجه را نگیرد و تغییر مهم است
اجوت که بازاء زنا و لواطه و امثال آنها گرفته شود مقسم حرام است
اخذ اجوت بازاء آنچه بر آنکس واجبست بعمل آوردن آن مانند عمل دادن
اموال است و نقض نمودن ایشان و باز گذاردن بر ایشان و دفع نمودن

ایشان و سید مرتضی

ایشان و سید مرتضی تجویز نموده است اخذ اجوت را از برای غیر ولی
بگمان اینکه تکلیف بعنوان وجوب اجتهاد محلی دارد و این قول
ضعیف است چه بر او واجب عینی نیست و بر او واجب کفایی
بودن نفی وجوب کفایی از دیگران نمیکند هر چند بر دیگران واجب
باشد که از روی اولویت دارد ماذون شده این واجبات
کفایه را بعمل آورند مانعی ندارد و اخذ اجوت بازاء مستحبات این امور
مانند اینکه جهت را امیر نماید باجوت معینی که زیاده بر واجب غسل دادن
و کفن و حفر قبر گردد مثلا مستحبات غسل مثل هر عضو را دو مرتبه دیگر
بعد از غسل واجب شستن و مندوبات کفن نمودن مانند کفن نمودن
بزیاده بر پارچه‌های واجب و مندوب حفر مانند کندن قبر بمقدار
یک قد در صورتیکه حفر واجب بکمتر از آن بعمل آید یا غیر این از
مستحبات دیگر را بعمل آورده باشد چنانکه مانعی ندارد و لکن خود را اجیر
نموده تا روح میت را بعمل آورد و توهم مکن که چون قصد اجوت
کرده فیض دارد میت قربت نمیتواند نمود که فعل را از برای خدا بعمل آورد
و حال اینکه میت قربت اگر متقی شود و آنچه بعمل آید عبادت مطلوبه
شرعیه نخواهد بود پس وجهی نخواهد داشت که حکم بجواز اخذ اجوت نمودیم
زیرا که بعد از اجیر شدن عبادت را به نیت قربت بعمل میآورد چون
خدا تعالی بر او واجب گردانیده است پس امتثال و فرمان برداری

مقصود است نه اجرت گرفتن هر چند اجرت گرفتن مقصود بود در امیر شدن
و استبعادی ندارد و صدور عبادات صحیحه قبل از امیر شدن نیز اگر
قربة الی الله مطلع نظر باشد و قطع نظر از اجرت نماید هر چند دانند که
اجرت باو خواهند داد و فروختن کفن و سدر و کافور و آب حمام میت
و از آنچه گفتیم معلوم میشود که صیغه لیلة الدفن یعنی نماز هدیه که از برای میت
بعضی میآورند و در آن صیغه غالبا خوانده میشود میتواند بود که محکوم بصحت باشد
خصوصا در صورتیکه پول آنرا گرفته باشند بجهة اینکه امکان قطع نظر
از پول نمودن و عبادت را به نیت صحیحه بعمل آوردن در صورت اظهار
و لیکن اگر کسی امین باشد در اینکه پول چند نماز هدیه را باهالی آنها رسانیده
باشد از برای حصول خواطر جمعی از برای خود که از شغل و تکلیف برآمده است
بعلاوه اینکه وجه را باد دهای دین دار رسید هد انها را امیر نماید
نیز حرام است رشوه گرفتن حاکم شرع بلکه رشوه گیرنده حاکم شرع یا عین است
و در هر صورت رشوه گرفتن حرام است اعم از اینکه حکم را بحق کند یا بباطل
موافق خواهش رشوه دهنده حکم نماید یا بر خلاف آن و در حرام بودن
رشوه و عدم حلیت و احادیث بسیار بر طبق آن وارد است و در
بعض از این اخبار معتبره بلکه در بسیاری از آن بعد از شمردن مکاسب
حرام مانند اجرت زانیه و قیمت خمر و نحو آن وارد گردیده است
باین عبارت که فاما الرشا فی الحکم فهو الکفر بالله العظیم یعنی رشوت در حکم

کفر

کفر میان دو کس کفر به خداوند عظیم است و چنانکه گرفتن رشوه حرام است
دادن نیز حرام است مگر اینکه اخذ کنان حق موقوف باشد بر آن که بر دهنده
رشوه حرام نیست و بر گیرنده حرام است و همچنین است و سط در این باب
لعن الله الراشی والمرتشی و مع جهالتهما بمسئله و احتیاط این است که حاکم
شرع قبول نماید هدیه را اگر از برای هدیه دهنده دعوا و خصومتی باشد که بعد از
تقدیم هدیه اقدام بر آن نماید یا در قطع و فصل آن کوشد چه این معنی موجب
میل بجانب هدیه دهنده و انس قلب خصم خواهد شد بعد از اطلاع او
بر آن و همچنین اگر از هدیه دهنده معهود نموده است که بقاضی و حاکم قبل
از تولیت قضا هدیه میداده است و اظهر این است که اخذ نمودن
اجرت هر شغلی جایز نباشد چنانکه جمعی بآن فتوی داده اند و در حدیث
صحیح منع از اقتداء نمودن باو و قبول نمودن شهادتش شده است
و نیز حرام است اخذ اجرت بر قضا و حکم کردن اعم از اینکه از مدعی یا مدعی
علیه بگیرد و آن رشوه است که حرمتش معلوم شد یا از سلطان یا از اهل
بلد بگیرد و عامل باشد گیرنده یا دهنده یا جایز بعنوان اجاره بگیرد یا مقابله
با صلح و محقق ثانی در آن دعوی اجماع کرده است چنانکه در حرمت
اخذ بر اذان گفتن نیز دعوی اجماع نموده است چه اجرت دهنده سلطان یا
باشد یا اهل بلد یا اهل محله و از ابن البراج نقل شده است که از آن
در صورت مفروضه حرام است و نص نیز بر حرمت بر هر دو موضع وارد است

و باکی نیست که امام یا نائب امام از بیت المال که مهیا از برای مصالح مسلمانان است
به شمار و قاضی و مؤذن هر چه مصلحت دانند داده باشد که مستحق
خود را بآن نگذارند و همچنین جایز نیست اخذ اجرت از برای شاهد شدن
یا ادای شهادت کردن بجهة آنکه ادای شهادت یا تحمل آن واجب است
عینا یا کفایة و از این رهگذر جایز نیست اخذ اجرت بر تعلیم صنعت کفاح
یا عقدی دیگر از عقود لازمه و کفش آن بمتعاقدین و جایز است اگر وکیل
شود از جانب یکی از زوجین مثلا یا هر دو که اجرای صیغه از جانب
ایشان با اجرت معینه نموده باشد و همچنین جایز است اخذ اجرت
بر استنساخ کردن و خطبه خواندن در نکاح و تسمیه در اخبار
بعلاوه کتاب الله و کلام جمعی از علمای اخیار هر چند مذکور است که بیع
مصحف حرام است بلکه فروشنده جلد و کاغذ را میفروشد و معلوم است
که قرآن یا قطع نظر از جلد و کاغذ مملوک کسی نیست که در بیع و شری
در آید و اگر کسی مالک را مبایعه و معاوضه نماید که صاحب بآن
راضی نباشد معامله باطل است پس اگر بعین آن مال کنیزی یا جامه
مثلا خریده باشد حلال نیست وطی کنیز و پوشیدن جامه و صحیح نیست
نماز گذاردن و طواف و سعی در آن بعنوان ورود بلد احرام بستن
در آن اگر پوشیدن جامه را در آن نیز شرط دانیم و اگر بیع را بعین
آن مال ننموده باشد بلکه بما فی الذمه معامله نموده باشد هر چند بعد از

تحقق معامله

تحقق معامله همان عین را داده باشد بیع صحیح است و بجهة تعدی در مال غیر گناه
کار و معاقب باو است و ورود عین است بسوی مالک یا امکان قیمت
و مثل آن در قیمت و مثلی بر تفصیلی که خواهد آمد با عدم امکان و اگر
کسی که مستطیع باشد بمال حلال بمال مغصوب یا وزر وی سفر حج نماید
حجش صحیح است و اگر مال مذکور هدیه و فرمانه به خرج صحیح نیست
چه نهی در عبادات موجب فساد است غیر آن فصل اول سیم در بیع
که تجارت و مکاسب نهایت مکروه است لبیب چند چیز است اول آن
که میگشاید بر کسی که بحرام یا مکروه غالبا مثل صنعت حریر و کفش فروشی
و غله فروشی و قصابی و سلاحی و بنده فروشی و در موثقه اسحاق ابن
عمار وارد است که فرزندی از برای من متولد شد بعد از آنکه حضرت
امام جعفر صادق ع مطلع شد و دانست که مرا دو زن محمد نام کرده ام حکم نفرمود
بکشتن پس محمد را خزن و دشنام مده عرض کردم که او را بچه صنعت بدهم فرمود
از صنعت حریر احتیاط کن و بقیه را اختیار داری بسیار او را بصیرفی
یعنی صراف که صیرفی از زر یا سالم نمیماند و بسیار او را بکفش فروشی که خواهی
مینماید اینکه و یا واقع شود و بسیار او را بفروشنده طعام که او را خبیث
و ضبط کردن غله که نصیحت اعلا بفروشد و یا بیرون باشد از آنکه مردمان
زحمت کشند یا نمیماند و بسیار او را به جزار یعنی سلاخ که مباشر ذبح
و نحر میشود که از جزار سر دل بر طرف کرده و بقساوت قلب مبتلا میشود

وقضاء را نیز که گفتیم که مکروه است که کراهت قضاء را بخصوص علامه
در قواعد متوجه شده است بعد از حکم کون مکراهت افتد صفت تحریر و شتر
فروختن در غیر شتر شاید در ماخذ شرکت با جزاری داشته باشد و فرموده بسیار
او را به بنده فروش که پیغمبر خدا صلعم فرموده که بدترین مردمان کسیست
که مردم فروشد و ظاهر از خبر مذکور و غیر آن و قضاوی اهل و اعیان
این است که صفت قرار دادن علی در این امور مکروه باشد نه آنکه بندرت
مثلا فروختن گوسفند یا تحریر شتر باید چه آن در بعض در مواد مستحب باشد فرمایند
و شاید که بمقتضای تعبیر در حدیث باشد از حکم مکراهت بنده
فروختن بعنوان بندرت نیز اگر چه خالی از اشکال نیست و در بعض از اخبار
بجای اجتناب از قراءة اجتناب از زرگری واقع شده است چه فعل
او خالی از غش نیست و همچنین مکروه است فروختن غیر آلات و آلات
حرب مانند چکمه و زره با هر حرب که بیکشند بسوی نوعی از زرکوان و حیت
و خلطت و آمیزش با ایشان و حکم آلات را دانستی تحریم آن است که سبب
بآن موجب اتصاف به پستی قدر شخص بجهت خست و کم رتبگی آن صنعت
و خوست مانند جولاهه و حاجامه و ماند و حجامی اگر در حجامت کون اشترط
اجرت نمی‌کند و آن اگر شرط کیری کند هر چند اولا از برای که که و ثالث
او را حجامت نمی‌کند آن است که تعیین نماید اجرت را پیش از عمل از برای
رفع نزاع و همچنین ظاهر کیری بشرط اجرت و تصدی اجرت بجهاندن

نر بر ماده و کرایه دادن آن با جرت که حفظ عمل بعد و جهاندن آبستن با به
تعیین زمان شخص اگر ماده بسیار باشد و اگر بعنوان هدیه صاحب فحل
مثلا جزای بدهند با کراهت و اگر بسبب حیوان نر کسی را غصب نموده بر
ماده بجهاند و از و نتاج بهم رساند نتاج مملوک صاحب ماده است و صاحب
نر مستحق اجرت است و با کراهت در تصدی اجرت بخشه نمودن پیر و دختر
سیم آن است که تعیین مکتب بها مورد شبهه باشد پس اکتساب آن از این
حیثیت مکروه است مانند اینکه آنچه اطفال تحصیل کنند و ولی خواهد
آن را معامله نماید زیرا که طفل اگر داند که قلم تصنیف بر او جاری نیست
با کراهت از اقدام بر ما نیست مانند دزدیدن مال و اگر جاهل باشد
و داعی احتیاط و اجتناب از ناشایست نداشته باشد و داعی تحصیل
مال کیفما اتفق داشته باشد چنانکه غالب اطفال چنین می‌باشند نیز بیشتر
با شبهه است و اگر دانیم که آنچه تحصیل کرده است مانند حلال است
اینکه از فنکس و پشه و صحرائی مباح بقصد تمتک و اکتساب همه
و علف آورده است اگر در تمتک و قصد را شرط دانیم نه اینکه قصد
خلاف تمتک مجوز را مانع دانیم و دلیل بر شرطیت ظاهر نیست یا دانیم
که عدم است مانند اینکه ورزی نموده است حکم هر دو ظاهر است
و همچنین حال کسی از مکتفین که در تصدی مال اجتناب از محرمات
نمی‌نماید یا کسب کنیزی که صنعت نداشته باشد چه در خبر وارد است که اگر

در بعض

در بعض تحصیل نماید زنا خواهد کرد یعنی کسب مورد شبهه از این راه کار میباشد
ق نیز مکروه است اجرت فروش بازاری تعلیم قرآن که تعلیم دادن واجب
نباشد مانند تعلیم حمد و سوره که بعد از آن واجب عینی یا تخییری است یا آنچه
دانستن آن موقوف علیه اجتهاد و ولایت بوجوب کفائی یا موقوف
تقاء تواتر قرآن بر آن چه دانستی که عدم است اخذ اجرت بر
چیزی که کون آن بر آنکس واجب باشد بوجوب عینی یا وجوب کفائی و تعلیم
در بعض از صور نیز از آنجمله است و بعض آن را حرام دانسته‌اند مطلق و این
قول ضعیف است و اجماع بر صحت مهر قرار دادن آن چنانکه در دروس
گفته است مستلزم صحت اجرت و از بعض از اخبار کراهت هدیه
گرفتن نیز ظاهر میشود هر چند شرط نکرده باشد و حکم کراهت در این صورت
و همچنین بیشتر است حکم کراهت هدیه که بازاری خواندن قرآن بعد از زنده
اعم از آنکه قرآن را هدیه برده کرده باشد یا از برای زنده خوانده باشد
آری مضایقه نیست که گوئیم استحباب رفتن باشد از برای قرائت و نیز
مکروه است اخذ اجرت بر نوشتن قرآن بمقتضی که گذشت و برای آنکه
عشر قرآن را ابطال نویسد و شیخ مرحوم مزهای قرآن را ابطال نوشتن
و جدول و نقش بطلا را نیز علی الظاهر گفته است اما حکم دارد و کراهت
بازاری نوشتن قرآن بطلا اظهر است و با کراهت اگر اجرت بازاری تعلیم خط
و حساب و کتاب و علم و شعر و آداب و غیر آنها از امور غیر واجبه مطالبه نماید

که در تعلیم و تعلم و اتصاف بآنها فائده باشد و وضع اجرت بازاء آنها ثابت
نباشد و جایز است که اجرت کوتاهی نماید از عمل بر وجهی که مجوز را در آن اجاره
داده است و اگر بر واجب عینی قیام نمود خواهد زیادتی نماید با کراهت
و از بعض از مستحبین را مخصوص کرده‌اند بر زیادتی جایز است اگر چه مکروه
و باین جهة بهتر این است که معلم کودکان در میان ایشان تسویه قرار
داده بعض را بر بعض ترجیح ندهد در تعلیم و اجرت مگر با شرط چنانکه شهید اول
در دروس مرقوم است ق نیز مکروه است مسافرت دریا از برای تجارة
و وارد شده است که چنین کسی اجمال در طلب روزی نکرده است و حال
اینکه در آن اجمال مطلوب و آن بی‌تقیه نباشد بلکه مظنه هلاکت باشد
مانند اینکه دریا در تلاطم باشد مسافرت حرام است ق خصی کردن حیوانات
نیز مکروه است و بعض آن را حرام دانسته‌اند و در استدلال و تقاوت نیست اما فتوی کون
که حکم کراهت آن بکراهت کدیم با بین بریدن خصیه و قطع کون آن
ق معامله با ظلمه مکروه است و همچنین با نوکیسه و با جود مال سفله و رزل
که از گفتن و شنیدن سخن با خوش نیز دور باشند یا اگر کسی با او نیکوئی نماید
خوشش نیاید و اگر بدی نماید بدش نیاید یا کسی که ادعای اهانت بلا و اذیت
آن را نداشته باشد یا طنبور نواز باشد و هر چه از اینها که گفتیم تصریح
که از برای سفر بهم اند و در حدیث منع از مخالطه سفله باین عنوان وارد
شده است اما که مخالطة السفهاء و ان السفهاء لا تؤول الی خیر و ظاهر

حدیث لا تخالطوا ولا تعاملوا الا من رغبت فی الخیر فی مخالطت و معاشرت
و معامله نکنید مگر با کسی که در خیر نشو نما یافته باشد مقتضی این است که معامله
سفله بهر یک از زنبورهای گوشت مکروه باشد و همچنین مکروه است معامله
کسی که تمیز و پاکیزه نباشد که دائما نقصان میکند یا نفع نمیکند
و دارایش کم است و باک نه که آفت و نقصانی در بدنهای ایشان
بوده مثل کوری یا بینی یا خوره داری یا نیلی مبتلا باشند و همچنین
معامله مکروه است با کسی که بمقتضای حدیث ایشان طایفه میباشند
از جن که بیرون از ایشان برداشته شده است و همچنین مکروه است
معامله با اهل فسق و کراهت معامله با غیر ایشان از کفار معلوم شده است
تعمیم اقل این است که این بحث بدر چند مسئله تعمیم نمائیم اقل جایز
نیست تصرف کردن بخوردن و بردن آنچه در زمین سیها و صیاغتها در نشسته
و عقیقه مثلا نثار میکنند مگر رضای مالک در آن دانسته شود هر چند
باستمرار عرف و عادت بر آن واقع باشد و مکروه است غارت کردن و رفتن
آن بر وجهی که موجب جهالت نفس شود حرام جایز است خریدن و فروختن
استخوان فیل چنانکه گذشت و جایز است فراگرفتن شانه از آن و وارد
گردیده است که بعضی از ائمه معصومین از آن داشتند میتوان معامله نمود
با جماع اصحاب و نصوص اخبار آنچه سلطان جائر که مخالف مذهب حق باشد
نه سلطان شیعه آن را از خاص ارض هم مقاسمه اخذ نماید بعنوان مقداری

مخصوص

مخصوص مثل نصف یا ثلث یا ربع را مثلا بعنوان حصه و باسم مقاسمه اخذ
نماید یا از اموال هم خراج گیرد و خراج مقداری از زمین است که مقرر نماید
که از زمین یا بستان گرفته شود باشد اینکه صاحب یکجریب زمین هزار
دینار یا بازاء آن هر ساله دهد یا از گاو و گوسفند و شتر هم زکات گیرد
و همچنین است آنچه از غلات و نقدین هم زکات گیرد علی الاظهر اگر زیاد
گیرد و اجحاف نکند مثل اینکه در زکات انعام و غلات و نقدین زیاده از آنچه
فریضه آن است بگیرد و در مقاسمه و خراج زیاده بر آنچه تراضی ما بین سلطان
و ارباب بر آن واقع شده است اخذ نکند و الا ربا و حرام خواهد بود که معصوم
باشد و اگر مخلوط باشد با یقینا حرام خواهد بود از بابت وجوب اجتناب از شبهه
و چنانکه مبایعه با سلطان جائر است در این امور اگر اینها را کلا یا بعضا
بکسی بخشد قبول کردن آن نیز جایز است و همچنین سایر معاوضات
مثل صلح و غیره و همچنین فرق نیست در صحت معامله بر اینها ما بین اینکه این
امر را بقبض سلطان در آورده باشد یا نه بلکه حواله نماید که آنها را از رعایا حساب
اخذ نمایند و واجب نیست که آنها را بصاحبهای ایشان رد نماید اگر جایز
باشد و دهد با صاحبان ایشان راضی باشند تا توانند گرفت اگر کسی را حواله
کند که از مالک بگیرد بلکه از برای مالک جایز نیست که از دادن آن امتناع
کند یا بعد از دادن بعنوان وزدی مثلا آن را استرداد کند و هر چند
جایز ظالم است در تصرف و با این جهة گفتیم که آنچه گیرد باسم مقاسمه و خراج گیرد چه

گرفته شده است وقتی مقاسمه و خراج حقیقة میشود که با مر امام زمان گرفته شده مطلقا
بیکی از اجماع و اخبار دلالت نموده است بر اینکه اهل حق میتوانند آن را
بقول جایز اخذ نمایند با جرح و شیخ لازم نیاید یا با جواز معامله با مخالف
بنوعی که خود اعتقاد دارد و زیاده خود که خود را و امر و صاحب اختیار
در اخذ میداند پس با تیر شبهه مذهب را قائم مقام صحیح قرار میدهیم که تجویز
اخذ از زر و بقول و مینامیم بیکی این تعیین مقتضی این است که آنچه را باسم
زکات گیرد و مالک بری الذمه شده نماید دادن بر او لزوم نداشته
باشد و این یکی از زر و قول در مسئله است و این بمقتضای صحیح و لزوم عسر
و حرج و ضرر اگر حکم بوجوب اخراج نمائیم ظاهر میباید پس مالک در
حین دادن نیت بنماید هر چند از ظالم گیرد نه فقیر و احتیاط آن است
که مالک آن را مجدد دهد اگر خود یا وکیلش آن را مستحق زکات نیست
نداده باشد و آیا اگر ظالم مثلا حواله کند غنی را که زکات از کسی بگیرد جایز است
اگر فقیر هر چند غنی باشد یا در صورت اخذ فقیر شرط است اول اظهر و موافق
اطلاق عبارات اخبار و مستفاد از ظواهر بعض از اخبار است چنانچه اگر کسی
مالی بکسی دهد که آن را در میان طایفه مانند فقرای عامی یا سادات قسمت
نماید و آن کس که مال را اخذ نماید نیز عامی فقیر باشد پس اگر دهنده
تصریح نماید یا قرینه دلالت نماید که مراد دهنده این است که گیرنده نیز مانند
جماعت دیگر بر میدارد یا هیچ بر نمیدارد و اشکالی نیست که گیرنده بمقتضای

بقول یا بدون

تصریح یا قرینه رفتار میکند و اگر چیزی که دلالت بر یکی از آن کند موجود نباشد
جمعی قایل شده اند باینکه جایز است اینکه خود نیز مانند یکی از دیگران بر دارد
و اظهر این است بمقتضای اخبار معتبره از صحیح و غیر صحیح و حدیث صحیح عبد
الرحمن بن الحجاج که مشتمل است بر اینکه با اذن صاحب بر نمیدارد و بعلاوه
اینکه مصرح است محمول بر کراهت و اولویت شده است و مجمع بحث اخذ
با اذن جدید قایل شده اند و اظهر کراهت است چنانکه گذشت همچنانکه
ضعیف است قول بتفصیل ما بین عنوان که اگر دهنده مال در دین دادن گوید
که این مال فقرا است مثلا گیرنده اگر فقیر است بر میدارد و اگر گوید بده بفقرا
و نماند که گیرنده فقیر است از برای گیرنده جایز است بر داشتن مقدار آنچه
بدیگران میدهد یا زیاده و در مقدار و وصف و اگر گوید بده بفقرا و داند که
فقیر است بر نمیدارد و چه اگر مقصود بر داشتن این کس نیز میبود بایستی اظهار
نموده باشد و وجه ضعف این است که اظهار اینمعنی موجب انفعال اخذ میشود
یا اگر گوید مواجهة و تصریح اینمعنی بر اخذگران بوده از قبول آن سر باز زند
و نظیر آن است در ضعف فرق گذاشتن ما بین اینکه دهنده گوید این مال را
بفقرا بده یا در ما بین فقرا تقسیم کن مثلا که اخذ در صورت اخیر جایز است
نه در صورت اول بمقتضای فهم عرفی چه فرق ظاهر است ما بین دو صیغه و نقد و
اعتباری ما بین دهنده و گیرنده کافی است با قول باطلاق جواز چنانکه گذشت
و اگر بعیال و اقارب فقیر خود مثلا دهد باکی نیست مجملا اجمالا قول بمنع چنانکه

گذشت اگرچه اظهر جواز بجهت گیرنده بجهت نسبت بعیال و اقاربش بلکه هرچه
بدیگران میتواند بدهد بایشان نیز میتواند بدهد اگر ایشان نیز باشند دیگران
مستحق باشند و متصف باشند بصفتی از فقر یا سیادت یا نحو آنها که معطی آن را
اعتبار کرده بجهت صله و هدیه و تصدق که ظالم بکیرد نمیباید اگر بدانند که عین
آن حرام است حلال نخواهد بود هر چند بدانند که در مال او حرام داخلست و لازم
نیست بمقتضای نقل اجتناب نمودن از آن و صحیح است معامله کردن و در این
هنگام بکسب کردن بمقتضای بعضی از اخبار صحیح و خوردن و گوارا بودن آن که
وزر و وبالش بگردن ظالم باشد که مضمون لک المهنا و علیه الوزر است که در
صحیح وارد است هر چند توزیع و تنزه از آن بهتر است بمقتضای حدیثی که دلالت
مینماید که حضرت امام موسی کاظم ع مال هرون الرشید را بعد از آنست و که قبول
نمود بعذر اینکه جوز از اولاد ابو طالب را که عزیز میخواهم باین کذا نهم باشم
و الا آن را قبول نمی نمودم و آنچه امام حسن و امام حسین ع از مال معویه قبول نمودند یا
مبنی بر همین مصلحت بود یا معلوم بود که مباح است یا اخذ آن از برای
این بود که بر دیگران معلوم شود که اخذ نمودن جایز است و کراهت معلوم
نیست اگر دهنده گوید که بشبهه است یا مال حلال است بتقریب اینکه فعل آن امام
که منشأ تحلیل آن است در صورتیکه حلال و حرام مخلوط باشد چنانکه در مسئله
آینده مذکور میشود داده ام و اگر بداند که عین آن حرام است و گرفته باشد
آن را بصاحبش یا قایم مقام صاحبش بنماید اگر ایشان را نشناسد بجهت

که در مسئله

که در مسئله آینده مذکور میشود و الا از جانب او تصدق میکند و همچنین است
خاک طلا و نقره که در پیش زرگر یا صراف جمع میشود و صاحبان آن را نمیشناسند
و اگر با این حال بظالم رد کند صاحب است بگرانکه ظالم بر وی رد کند و بگیرد بشرطیکه
از یکی کوتاهی در ایصال بصاحب مال متصور نباشد که معلوم نیست و در غیر صورت
ضمان اگر مال غیر بود از گردنش معلوم شده باشد یا در همین گردنش معلوم
گردنش میداند البته است و لیکن این قصد حسبه و ایصال مال بصاحب و اداء
و تعب آن را اخذ نموده است ششم اگر حرام و حلال مخلوط شود و مقدار
مال حرام معلوم و صاحب آن متمیز باشد بعینه مقدار مال را بصاحب
میرساند و اگر صاحب مال بعینه معلوم نباشد و لیکن معلوم باشد که از جماعت
خاصه که محصور باشند در عرف مثل اهل کار و اسرا یا مدرسه بیرون نیست
که را بصلح از خود راضی میکند یا باهم مصالحه نموده مال را اخذ میکنند و اگر صاحب
مال اصلا معلوم نباشد حرام معلوم المقدار را تصدق مینماید و بعضی گفته اند که اگر
حرام مذکور زیاده بر پنجیک باشد پنج یک را بسید داده و زیادی را تصدق مینماید
و این احوط است و اگر صاحب معلوم باشد و مقدار مال معلوم نباشد او را
بمصالحه از خود راضی میکند هر چند بدادن مالی که احتمال میدهد کمتر از آن مشغول
الذمه است بوجوب احتیاطی اگر صاحب مثلا بکمتر راضی نشود مثلا احتمال میدهد
که بیشتر از هزار دینار مشغول الذمه باشد و مصالحه بهزار روپا اهند دینار مینماید
بجهت راضی نشدن صاحب طلب بکمتر از آن و احتمال دارد که زیاده بر هزار دینار

داردن در مثال مفروض لزوم نداشته باشد اگر داند که شغل ذمه بکمتر از هزار دینار است
و اگر صاحب طلب بکمتر از دو هزار دینار مثلا راضی نشود و این کس داند که یقینا
شغل ذمه او بدو هزار دینار نیز رسد داردن دو هزار دینار لزوم ندارد چنانکه
واضحست و اگر مال و صاحب مال بهیچوجه معلوم نباشد خمس آن را اخراج مینماید
اگر نداند اجمالا که حرام زیاده بر پنج یک است و مار باب اتفاق میرساند
و احتیاط آن است که بسادات برساند و اگر داند که زیاده بر پنج یک است
زیاده تدارک بعنوان ظن غالب که بیشتر از آن نیست نیز اخراج مینماید و ظاهرا و علامه
در دادن زیاده تا پنجر سادات نباشد و احتیاط این است که در صورتیکه
تصدق مینماید یا بسید میدهد اگر صاحب مال بعد پیدا شده مطالبه مال
نماید مال را باو نیز داده باشد که از راه دادن تصدق یا دادن بسید
بعلاوه دادن بمالک از جهت بیشتر برده باشد اگرچه اظهر این است که چون
بامر شرع داده است دادن حق دو مرتبه بصاحب لزوم نداشته
باشد و چون آنچه گفتیم بعمل آورد بتقریب مال حلال شود مقتضی قبول منصب قضا
و حکم مابین مردمان و نحو آنها از برای کسی که قابل باشد از جانب امام زمان
و سلطان عادل جایز است بلکه واجبست اگر امام نفرماید که قضا بعمل مذکور
قیام نماید و از جانب سلطان جایر حرام است اختیار را چنانکه از بسیاری
از اخبار که در حرمت اعانت ظالم گذشت معلوم شود و بهترین این است که حرام را
متحمل شده و ولایت از جانب ظالم را قبول نکند مگر اینکه داند یا مظنه غالب

داردن داد

دارد که امر بمعروف و نهی از منکر بعمل میتواند آورد و این باشد از مبتلا شدن بمعصیت
و اعانت نمودن بر ظالم که دین انتظام بعلاوه جواز قبول قبول نمودن رجحان دارد
چنانکه سابقا تقریب کلام در ادله و بیان دارد و بوجوب قبول نیز احتمال دارد
اگر یکی را بجهت عرف گوئیم که قدرت بر امر بمعروف و نهی از منکر دارد
و مخاطب بخطاب امر و نهی است و بعضی بوجوب بتصریح بخط نداری اگر گوئیم که
بر امر بمعروف و نهی از منکر تمکن و قدرت ندارد و ما دامیکه از جایر قبول منصب
نکرده است پس قبول منصب بعین شرط واجب مشروط خواهد بود و ان وجوب
ندارد و شاید بملاحظه همین معنی بوجوب مشهور نیست ملاحظه وجهی که
صاحب مسالک گفته است و آن را پسندیده است که شاید وجه حکم بوجوب
نشمودن ایشان این باشد که آنکس شیشه بنظالم است و منع از دخل
شدن با ایشان و مکتوب کهلیدن اسم در دیوان ایشان شده است
پس اگر بر حد منع نرسد حکم بوجوب لا اقل نخواهد داشت این است کلام صاحب
مسالک و اگر جایر از یکی را بجور و عنف مثلا فرض نماید که اگر قبول نکند ضرر
جانی یا مالی یا عرضی باین کس یا بمومنی دیگر عاید شود بر وجهی که آن را تحمل نتواند
شد علاوه نسبت بحال در رتبه مثل ضرر مالی مثل اینکه بجاه تومان از وی
خواهند گرفت و حال اینکه دو تومان نصیب تو آن نمیرسد یا بگردنش وجه
بزور از وی گرفته شده نه اینکه اگر قبول نکند باید یکی مال مثلا فارت
بکشد و برین قیاس است تحمل عرض و اهانت مثلا که در مجموع این امور بعنوان

وجوب از راه تقیه فقها را مثلا قبول ننماید و آنچه ضرورت تقیه در این شخص
از شنیدن امر و نهی او و حکم کردن هر چند بر خلاف حق باشد نیز بکردن
میکرد و مگر آنکه امر نماید او را بکشتن که درین هنگام اطاعت ننماید اجماعا
و آنکه در فرض تقیه نیست بمقتضای حدیث صحیح و غیر صحیح و اطلاق تقیه نمودن
در خون موهم این است که در جرح و نحو آن نیز تقیه باشد که اگر او را امر کنند
که عضوی از اعضای کسی را جرح و زخم دار نماید قبول واجب باشد و ظاهر
این است که قبول واجب باشد اگر در قبول نمودن خوف قتل از برای
خویش باشد و اگر خوف قتل و جرح از برای خویش نباشد احتیاط مینماید که از
ارتکاب آن اجتناب نموده باشد مثلا مامور است که فلان را بزنی و اهانت
مینموده باشد که اگر قبول ننموده اهانت کمی بخویش واقع خواهد شد مقصر است
که حکم نوانیم کرد که واجب یا جایز باشد در صورت عدم خوف اطاعت ظالم
کردن در امر بد و همچنین است سایر امثال اگر ملاحظه مینماید که اگر تقیه بآن امر
بر طرف شود بالاتر از او را امر بکسب نشود مثلا اگر او را مجبور نماید که فلان
کس را که تقصیر ندارد و با نسبت با و در شتی و خشونت باید بعمل آری یا او را
صد تازیانه بزنی و سهمی را التزام کند هشتم حکم است بر پدر غنی اینکه از
مال فرزند بالغ خویش بی اذن او چیزی اخذ ننماید مگر اینکه خوف تلف ذات
باشد اگر بر ندارد و که درین هنگام اضطرار نیز همین حکم دارد و همچنین است
پدر فقیر اگر فرزند نفقه واجبه پدر را بدهد و اگر از نفقه واجبه امتناع نماید

بحکم

بحکم شرع رجوع نموده باذن او بردارد و اگر متعذر باشد بی اذن برمیدارد
چنین در آنچه گفتیم حکم پدر دارد و هم چنین است حکم برداشتن فرزند از مال
پدر یا جد و حکم برداشتن مادر از مال فرزند و اگر فرزند نابالغ باشد پدر
یا جد و مادر است تسلط دارد که در صورت بی چیزی اخذ نماید حق خود را
از مال فرزند و هم چنین است جد و در صورتی که غنی باشد نیز بمقتضای و
لایت پدر و جد از مال صغیر قرض میتوانند نمود و اگر پدر معسر باشد نیز
قرض میتوانند نمود و ممکن است که جد نیز چنین باشد و ما در این حکم را
ندارد و نیز میتوانند پدر مال فرزند صغیر خود را بیش المثل از برای خود بخرد
که اگر جاریه باشد بعد از خریدن وطیش از برای او جایز باشد پس صیغه
ایجاب و قبول را که غالبا موقوف بر گفتن و مقارنات بنهای
خود بیاورند و میتوانند بجهت دیگری را از جانب خود وکیل نماید که بوکالت
او قبول نماید و مثل صغیر بجنون و لداشت بجنون بجنون او یعنی چنانکه
پدر و لی صغیر است و بمقتضای ولایت اعمال گذشته را میتوانست
بعمل آرد و لی مجنون نیز هست و احکام سابقه از برای او جاریست
اگر جنون قبل از بلوغ عارض ولد شده و مستمر مانده باشد تا بعد از
بلوغ نه اینکه بعد از بلوغ و عقل داشتن مجنون شده باشد که درین
هنگام حاکم شرع و لی مجنون خواهد بود که نهم است که زن از مال
شوهر خود بی اذن چیزی بردارد و هر چند کم باشد و میتواند تصدق نمود

رودم را بهند گوشت روغن و سرکه بمقتضای اجماع منقول و نصوص اخبار چنانکه
محقق نامبرده بدان تصریح نموده اگر اجحاف نکند مگر اینکه او را منع نماید که حرام
خواهد بود و مشکل است حکم بجواز اگر علامات کراهت ظاهر شود و مانند زن
نیست کنیز و دختر و خواهر و مادر هر چند ایشان نیز خانه دار و صاحب
منزل باشند پس ایشان بی اذن تصدق نمینمایند و چنانکه بر زن حرام بود اخذ
مال شوهر بر وجهی که گفتیم حرام است بر شوهر نیز که از مال زن بی اذن چیزی
اخذ نموده باشد و اگر زن مال الشوهر دهد که از برای خود منتفع شود مکروه است
که آن جاریه خریده او را وطی نماید یا آن را مهر زنا دیگر کند علی الاقرب
مگر اینکه او را در آن اذن دهد و حکم بحرمت اخذ منافات با حکم بحلیت
اکل ندارد چنانکه در بیان آیه شریفه که مذکور شد اشاره بآن نمودیم مثلا
تصرف در مال کسی بی اذن او صحیح نیست مگر اینکه متصرف متمسک بتوجیهی
از وجوه شرعیه باشد و از جمله آنهاست جواز اکل از خانه جماعتی که آیه
شریفه اخر سوره نور لیس علی الاعمی حرج و لا علی الاعرج حرج و لا علی المریض
حرج و لا علی انفسکم ان تاکلوا من بیوتکم او بیوت آبائکم او بیوت
امهاتکم او بیوت اخوانکم او بیوت اخواتکم او بیوت اعمامکم
او بیوت عماتکم او بیوت اخوالکم او بیوت خالاتکم او ما ملکتم مفاتحه
او صدیقکم لیس علیکم جناح ان تاکلوا جمیعا او اشتاتا مشتمل بر آنهاست
که خلاصه آن آنست که مرخص فرموده است در اکل کردن با بینا و نابینا

و بیمار

و بیمار و بردمان از خانهای خویشان و خانهای پدرهای خویشان و خانهای
مادرهای خویشان و خانهای برادرهای خویشان و خواهرها و اعمام و عمات
که برادران و خواهران پدرند و خوالان و خالات که برادران و خواهران
مادرند یا آنها که مالک شدند خزائن آن را یا کلید های آنها از خانه دوستان
از بابت وکالت و حی فظت که درین هنگام خطاب در ملکتم مفاتحه
بوکیلان و خازنان خواهد بود که از اطعمه خانه و میوه دوستان مثلا توانند خورد
و بنا بر تفسیر دیگر خطاب با تاهاست که از خانهای موکلان خود توانند خورد
بی اذن ایشان هر چند قایل شویم که ایشان مالک میشوند و همچنین مرخص
فرموده اند که از خانه دوستان که بعلاوه ارتباط ظاهری موافقت باطنی نیز
داشته باشند بخورند اعم از اینکه با هم خورند یا متفرق یعنی با دو نفر یا چند نفر
آن خانها خورند یا نه و صریحا در آیه شریفه دختر خانهای اولاد و از واج شده است
و ممکن حکم اکل از خانهای ایشان نیز مثل حکم اکل است از خانهای دیگران
که صریحا دختر ایشان شده است علی الاظهر از راه الحاق بعنوان اولویت
چه اگر جایز باشد اکل از خانه خاله مثلا اکل از خانه ولد مثلا بطریق اولی
جایز خواهد بود و یا گوییم مرخص میشوند متفق است و خانه فرزند و زن خانه
پدر و شوهر است و احوال ایشان مانند احوال اوست و مؤید این است
آنچه پیغمبر صلعم به پسری در حین مخاصمه با پدر و مرافعه بخدمت آنسرور فرموده
است و مالک لابیک که تو و مال تو از پدر تو و فرموده اطیب ما اکل المؤمن

مع کسیه وان ولده مع کسیه وکفته اند که وجه ذکر خصوص ماء بیا ولنگ و بیمار
در اول آیه شریفه این است که جمعی بجهاد رفتند وخانهای خود را باین
جماعت واگذاشتند وایشان از خوردن چیزی ازین خانها باز داشتند
پس خدای تعالی تصریح نص صریح فرمود بازگرفتن این جماعت از خانهای
خویشان خود بیرون بردند وقتی که خود چیزی نداشتند که بخورد ایشان داده
باشند وتوسیع نمودند خورندگان وبرندگان بلکه دهندگان نیز کلا یا بعضا
که کراهت این عمل مناسب این کلی یا طلب وحرف مال در غیر موضع
باشد پس آیه شریفه نزول خود با این جماعت از چیز خوردن با دیگران کراهت
داشتند که مبادا اطلاع از ایشان نفرت نماید یا مقتضی بعض حرج در
ماندن وبجهاد فرض ایشان باشد نه در خوردن مثل سر برین وبجهت سرعت
در جرح ودر تنگ بودن ماء بین ایشان واکل کنندگان حکم هر دو با هم مذکور
شد والله اعلم ف نخفی نماند که اظهر بمقتضای ظاهر آیه شریفه واخبار
اهل البیت جواز اکل ماء دهن از خانهای این جماعت هر چند
خورنده از آن نداشته باشد ما دامیکه کراهت ظاهر نباشد از صاحب
مال وعموم حدیث لا یحل مال امرء مسلم الا عن طیب نفسه آیه شریفه مخصص
نمود که پس فرق نیست ماء بین اکل کنندگان که مذکورند یا غیر ایشان چه
کاغذ نیست در جواز اکل غیر معلوم بخوان کراهت بلکه عدم کراهت را باید
دانسته باشد بخلاف این جماعت که معلوم بخوان کراهت کاغذ است

وبعبارة

وبعبارة اخری مقتضی از برای اکل از برای این جماعت موجود است
وبا عدم ظهور کراهت مانع منتفی است باصل واز برای جماعت دیگر
که مذکور شدند مقتضی جواز اکل موجود نیست وحکم تصرف در مال جماعت
مذکورین بی اذن مخصوص باکل است نه بغیر اکل مثل بردن وبخشیدن
وشکستن وریختن ومولانا احمد اردبیلی تجویز نموده است آنکه حکم
آنچه بیشتر از اکل باشد بطریق او لی توقف بر اذن نداشته باشد
مثل داخل شدن خانهای ایشان بی اذن ایشان اگر کسی در خانه
ایشان نباشد ونماز گذاردن در آن وبر فرشهای ایشان وپوشیدن
جامهای ایشان در آن حال وغسل کردن ووضو گرفتن بآبهای اکل ایشان
در خانهای ایشان ودور نیست آنچه فرموده است وتیز مخفی نماند که
جائز نیست بی اذن برداشتن از ثمر نخل یعنی خرما یا میوه درخت دیگر
از باغ وبوستان کسی با وغدغه هر چند تجویز کنیم خوردن از آن را اگر ضرر
وفسادی باعتبار پر خوردن حاصل شود نسبت بمال واز رهگذر دیگر تجویز
ظاهر نباشد از صاحب باغ میوه یا خرما که آنکس از آن بخورد در سر راه آنکس
نباشد واینکس باعتبار دخول باغ وخوردن میوه دیواری خراب نکند و
شاخی نشکند واز ظهور اشهر جواز اکل است در صورة مذکوره بتعلیل بعضی
از اخبار که معتبر وبجبر است بسبب عمل واشتهار ما بین اصحاب خصوصا متقدمین
از جمله ایشان است ابن ادریس که عمل باخبار آحاد نمیکرد بلکه تردید وقاصد است

بتقیید اجماع که دلالت بر جواز اکل میکند وجمع ما بین این اخبار وحدیث
صحیح که مشتمل است بر اینکه حلال نیست اخذ نمودن چیزی از آن یعنی از زبیری که راوی
سوال کرد که آیا حلال است خوردن وتناول کردن بی اذن صاحب یا نهی او
از میوه که بآن میریزند از زرع وخرما وانگور ودرخت ومیاطی نفی فالجوزه
وهندوانه وغیر آن یا این عنوان میکنیم که اخذ حرام است واکل بر وجه کراهت
جائز است یا اکل جائز است با کراهت ومنافات ندارد با آنچه که تقیید حدیث
بر سر دیگر که راوی سوال کرد از اخذ کردن خوشه وسنبل اگر بزرع بگذرد وخوشه
تجویز نمود بلکه فرمود لا بعنی بر نمیدارد وتعلیل فرمود که اگر هر که بر وبگذرد وخوشه
بردارد وچیزی با تو نماند چه بعلاوه ضعف سند ومشتمل بر اخذ صریح
در حرمت نیست بلکه تعلیل مقتضی جواز است اگر فرض شود که دیگران
از آن بر نمیدارند یا چندان بر نمیدارند که بصاحب ضرر رسد وبا همه
اینها گوئیم که البته احتیاط در نخوردن است ما دامیکه علم برضای او بی اذن نخوردن
حاصل نباشد فصل چهارم در آداب تجارت وآن چند است
از برای طالب تجارت اینکه اولا فقه ودانشمندی در آن بهر سنده بتا
متفقه بآن را بیاموزد تا از ناخوشی خوردن سود وربا ودخول در محرمات
ومشتبهات ایمن باشد ودرین باب مبالغات در اخبار بسیار وارد است
از آنجمله مرویست از مولای متقیان امیر المؤمنین علیه وعلی آبائه وابنائه صلوات الله
المصلین ابد الآبدین که در بالای منبر کوفه میفرمود یا معشر التجار الفقه ثم

الفقه

التجر الفقه ثم التجر الفقه ثم التجر پس بعد از ذکر تحقیق بطلان ربا وآنکه آن مخفی
وپنهان تر از حرکت مورچه بر صفا است یعنی سنگ سخت هموار وامر
فرمودن بصدق فرمودند التاجر فاجر والفاجر فی النار الا من اخذ
الحق واعطی الحق یعنی تاجر فاجر است وفاجر در آتش است مگر کسی که حق بدهد
وحق بگیرد وما نند این از پیغمبر خدا صلی الله علیه وآله مرویست تنبیه است
اینکه تاجر زیاد بدهد وکم بگیرد واحتیاط بیقین براءة ذمه وکمال اطمینان باو
بطلان حق غیر که واجبست غالبا بران توقف دارد چنانکه در حدیث
وارد است لا یکون الوفاء حتی یمیل المیزان وفی خبر آخر حتی یترجح واندازه
اگر مرضاحش کم معامله با او مینماید نیز خواهد این فضیلت را ادراک
کرده وکم فضیلتی نخواهد در زیادتی که این دهد وآن قبول نکند بعضی گفته اند
که مختار است که گوئیم حاکم شرع آنرا اخذ نموده تصدق میکند از جانب
صاحبش که آن از قبیل مال مجهول المالک است چه هیچ یک از این دو نفر مجبور
مستحق آن نمیدارند وتعلیل عجیب است چه در حق زیادی بدکور
از دو نفر خارج نیست هر یک میتوانند که باذن دیگری آن را متصرف
شوند پس اولی این است که حاکم باذن هر دو تصرف کند یا قهرا وذرها بین
هر دو آن را به تنصیف کند اگر راضی نشوند ومالک شدن هر یک
بقسیم حاکم نصف را شاید منافی این نباشد که گوئیم تو ظنیه زیاد وداد
وناقص کرفتن هر دو قیام بحق اند واگر گوئیم که درین هنگام تنصیف

به مذکور از سبب صادر نشود و فعلی مستحب درین هنگام موکول بیکی است
اول این است که بنا بر قول اصح دهم جانب کسی را که کیل و وزن میکند
که مرده و کرفته باشد بیشتر زیاد میدهد و ناقص میگیرد تا ندارباب آیه
ویل للمطففین الذین اذا اکتالوا علی الناس یستوفون و اذا کالوهم او وزنوهم
یخسرون باشد پس اگر زید مثلا ده من گندم میدهد بازار بیست من
عدس که از عمرو کرفته باشد و کیل یا وزن بدست زید است گندم را بجز
میدهد و عدس را فروش میکند و اگر صاحب عدس بعد از کشیدن یا پیمودن
زید کیل یا ترازو را بدست کیرد که عدس را کشیده باشد او نیز چون میکند
ستیم اینکه اقاله مستقیل باید پشیمان از معامله اگر التماس نماید که با
معامله را بهم زنیم قبول کند که ثواب عظیم دارد و منت منفرت کناهان
خواهد شد بعلاوه اینکه بعد از پیریزش و التماس بمقتضای تصریح بعضی که مکرر بجهه
شده است که چیزی را که واپس کرفته است بهتر مصرف میرساند چهارم
اینکه تسویه قرار دهد با پس فروشندها و خرندها درین امور و در انصاف
و حسن معامله نه اینکه کسی اگر ایستاد کی کند یا ورزان نزد هد و کسی که تصلب کند
با وکران نزد هد مثلا با فرق نماید درین امور با پس شریف و وضیع از ری لقاوت
و نیز صحیح دادن و ورزان فروختن مثلا اگر از راه دین داری و تدین و فضل
و علم باشد با کی نیست اگر چه از برای کیرنده قبول کردن چنین معامله رجحان
ندارد بلکه حکم بکراهت آن شده است و از اخبار ظاهر میشود که بعضی از معصومین

ترک

ترک کردند معامله کردن با کسی را که اظهار شناختن آنحضرت نموده خواست
که آن بزرگوار را مساحه نمایند پنجم مشهور این است که مستحب است شهادت
کفش در نزد خریدن و در آن باب بر حدیثی برخورده ایم از ری وارد
شده است که در حین وارد شدن در بازار بگوید اللهم انی اسئلک خیرها
وخیر اهلها تا موکل بها و کسی که او را حفظ نماید تا بخانه برکرد و باو کوید
که از شر آن و شر اهل آن ایمن شده خیر آن و خیر اهل آن را در دست
کفی پس چون خواهد بجای خود نشیند در حین نشستن بگوید اشهد
ان لا اله الا الله وحده لا شریک له و اشهد ان محمدا عبده و رسوله اللهم
انی اسئلک من فضلک حلالا طیبا واعوذ بک من ان اظلم او اظلم
واعوذ بک من صفقة خاسرة و یمین کاذبة که تا ملک که ملک باو داده
او را بشارت داده کوید بهره کسی امروز در بازار بیشتر از بهره
تو نیست که مبادرت بفعل حسنات نموده و سبقت از تو جوید
و روزی مقدر خود را بگیر کامل و حلال و مبارک ششم نیز مستحب است که بعد از
خریدن سه مرتبه تکبیر بگوید و دعا بخواند از آنچه مذکور شد نیز وارد شده است
و چند چیز دیگر هست اول اینکه بایع را مدح نماید دویم آنکه مشتری آن را مذمت
نماید سیم هر یک از بایع و مشتری قسم راست بازار بیع و شری خورند
و وارد شده است که آن برکت را میبرد و از حضرت امام موسی کاظم منقول است
که سه نفر اند که خدای تعالی نظر رحمت بسوی ایشان نخواهد نمود در قیامت

یکی از ایشان کسیست که خدا تعالی را سرمایه خود اخذ نموده نه خرد مکر بقسم
و نفروشد مکر بقسم چهارم اینکه کتمان عیب کند و متاع را شریف و هر اکبر
بسر حد عشق پنهان نرسد و الا دانستی که آن حرام است پنجم بیع بعوض
در موضع تاریک بنا بر مشهور و ظاهر روایت صحیحه که بیع در ظلال عرش است
و عرش حلال نیست این است که بیع بر وجه مذکور حرام باشد و بعضی حکم به حرمت
آن نموده اند اگر مقصود از آن پنهان کردن عیب باشد و استدلال بحدیث
صحیح مذکور نموده اند و در دلالت صحیحه بر آن تامل است ششم پس
از طلوعین یعنی طلوع صبح صادق و طلوع آفتاب مشغول معامله شدن
چه آن وقت دعا و مسئلت از خداوند عز و جل است و دعا کردن
در آن وقت ابلغ است در تحصیل روزی از مسافرت در شهرها
و مکروه است معامله درین وقت منافات ندارد با استحباب
بعد تبکیر در طلب روزی حلال یعنی اول صبح طلب روزی کردن زیرا که آن
نیز مستحب است و بمقتضای حدیث و اذا صلیتم الصبح فانصرفتم
فبکروا فی طلب الرزق چون بعد از نماز صبح و فراغ از نماز و اوراد و اذکار
که غالبا طول میکشد تا برآمدن آفتاب مشغول به تحصیل روزی نحو
بهره و وظیفه قیام و اقدام نموده است و صبح در پی روزی از پیش بردن
مذکور که در آن برکت است منافات ندارد با کراهت سبقت نمودن
در دخول بازار از برای اهل بازار و تاجر و غیر ایشان پیش از همه داخل

بازار شدن

بازار شدن مکروه است چنانکه طول دادن در بازار که بعد از همه بیرون
بیاید نیز مکروه است بلکه بعد از کارسازی زود باید بیرون آمدن نهم
اینکه بازار مهان و ماوای شیاطین است که اتباع ابلیس با هوای مردمان
بکم دادن و بر کرفتن در آن مشغول میشوند و فی الحقیقه اول کسی که داخل میشود
و آخر کسی که بیرون میآید شیطان است و باین جهت بازار بدترین بقعه‌های
روی زمین است و مساجد بر عکس این که بهترین بقعه‌های روی زمین است
و مستحب است از مسجد پیش از همه داخل شدن و بعد از همه در آمدن دهم
از موضع بیع و انتفاع مطالبه نمودن و بعنوان مسابقه وارد شده است
که آن حرام است مکر اموالی که بیشتر از صد درهم خریده باشد که مرضایقه
نیست که بقدر قوت همان روز انتفاع خورد یا مشتری آن را از
برای تجارت بخرد که ربح ببرد و رفق و مدارا میکند یعنی طلب
ربح کم درین هنگام با کی نیست و صد درهم بمثقال صراف پنجاه و
دو مثقال و نیم نقره مسکوک است یعنی اینکه درهم نقره عبارت از نیم مثقال و چهار
مثقال صراف است و نیز وارد شده است که در ایام غیبت در ربح بر
موضع حرجی نیست و در زمان حضور ریاست و نیز مکروه نیست در حین
ضرورت و احتیاج نفقه همان روز و عیال خود را از ربح اخذ نمودن
بجملا رفق و مدارا و سهل انگاری با موضع مطلوبست پس کرفتن و کیری
با موضع نمی نماید خصوصا در معامله و خریدن آلات طاعت که مرضایقه

موجب برکت است و مبالغه در مسامحه خریدن متعلقات حج وارد شده است
و هم چنین در کفش و هم چنین نرمی و سهولت و مدارا مطلوبست در
وارون دین و مطالبه کهون طلب که خدا تعالی چنین کسی را دوست
میدارد و وارد شده است در طلب دین از غریم که لشش را
طول بده و سکوت اختیار نما و مکروه نیست تحصیل زر از غیر موضع
و مکاسب و تدارک کهون با او بلکه مطلوبست تا مجنون نشوی هشتم
انتفاع گرفتن از کسی که گفته است بیا بتو احسان خواهم نمود پس وعده
خود را وفا به ترک بیع خواهد نمود نهم گذشت که مکروه است معامله
با ذمی و اگر او و صاحبان آفت نقص در بدن مثل مبتلا بجنون
بجذام و جنون و برص و کوری و لنگی و مردمان نوکیسه و پست
فطرت که از شنیدن و گفتن سخن بد باک نباشند یا از احسان
کسی خوششان نیاید و از بدی بدشان نیاید دهم بنا بر مشهور منصور
و افضل شدن و رسوم یعنی معامله بر اد رسوم است و جمعی آن را حرام
دانسته اند و کراهت ظاهر است و حرمت اگر اجاره است و جمعی
که طرفین راضی بمعامله شده باشند اگر معاطاة را کافی در تملیک و تملک
ندانیم یا اگر دانیم گوییم که تراضی که ما بین بایع و مشتری حاصل شده است
تراضی بخود و تقدیر ثمن و مثمن است نه آنکه قصد نقل نیز شده و مشتری
پارچه را مثلا مالک شده باشد که درین هنگام اگر حکم به حرمت کنیم دغدغه

جوهر است

حرمت بیشتر است نزدیک بآن باشد که راضی شوند که اینکس در معامله
ایشان داخل شده بمشتری گوید که مرا پارچه بهتر بتو میدهم بایع گوید
که من قبول بیشتر میدهم مثلا پس اگر بآن حد نرسیده باشد کراهت حرمت
بیشتر است با صدق الاظهر معارض و اگر پارچه در دست دلال باشد که طالب
زیادتی قیمت آن است و هنوز با خریدار مخصوص قطع و فصل نکرده است
مضایقه نیست اگر داخل در رسوم نشود و اگر کسی بمشتری مثلا از روی
التماس گوید که این معامله را بمن واگذار که من از برای تو خواهم
خرید و در اجابت بمجرد التماس نیست بلکه اجابت چون اجابت
موجب است بهتر است و با وجود اجابت معلوم نیست حرمت مگر اگر
از این راه که در رسوم داخل شده است اگر التماس بمجرد دخول در رسوم
دانیم و دخول در رسوم غیر موجب مکروه نیست و در موضعی اگر حکم به حرمت
دخول در رسوم نمایم از الطایف تصریح نموده است نه آنکه معامله
باطل نشود و کراهت اختصاص به بیع ندارد بلکه در سایر عقود مثل صلح
و مضاربه و نحو آنها جاریست و بعضی گفته اند بمکلف است فرض دخول در رسوم
هر چند معاوضه نباشد مثل اینکه کسی بکسی چیزی را عاریه مطلقه میدهد
دیگری که بعاریه مضمونه بمنزله بازداشتن متعرض گردد و در آن شدن
با وقوف و وارد داشتن التماس کهون بعد از حصول معامله در باب اینکه از
شرکت که معامله بر آن واقع شده است چیزی اندازه باشد معامله شراهم

زیاد کهون قیمت متاع در وقتیکه دلال میگوید که کیست که زیاد تر بر فلان
قیمت میدهد که دلالت بر حرص در طلب دنیا میکند و اگر خواهد زیاد
نماید صبر نماید تا دلال ساکت شود که بعد از سکوت در زیاد کهون باکی نیست
چهاردهم خواهش کهون شهری از غریب مثلا که متاعی را ابتدا که
آورده است از برای فروختن نمود بوکالت او فروخته باشد اگر
غریب نزد بلد را ندانسته باشد علی الاشهر الاظهر و جمعی به حرمت
قایل شده اند و این احوط است چه باید دانست که مردم از همدیگر
منتفع شوند چنانکه در حدیث وارد است و اظهر بمقتضای تعلیل این است
که چه آورنده متاع از اطراف از اهل شهر باشد و چه غریب و صلاح از اهل بلده باشد
که در صورتیکه علم به نرخ بلد و موضع فروختن متاع نداشته باشند مکروه باشد
سؤال و کالت از جهت هر یک از ایشان و اگر خود ابتدا خواهش نکند
بلکه غریب مثلا ابتدا خواهش خرید فروختن شهری نمود با علم به نرخ
بلد داشته باشد باکی نیست و فاضل مقداد در تنقیح گفته است که مضایقه
و کالت در فروختن مکروه است و در خریدن نیز مکروه است و در فروختن
نیز مکروه است و اخبار وارده که غیر بیع نیز حکم بیع را در کراهت داشته
باشد بمقتضای عموم تعلیل که گذشت از مضمون حدیث و بنا بر قول
به حرمت بیع باطل نیست یا بعدم تلقی رکبان و مراد از آن بیرون رفتن
از شهر بقصد خریدن فروختن با جماعتی است از کاروان که وارد

این شهر دارند

این شهر دارند و در چهار فرسخ و کمتر از آن با ایشان معامله نمود
در صورتیکه ایشان علم به نرخ شهر نداشته باشند و اگر بقصد معامله
بیرون نرود و اتفاقا با ایشان برخورد یا بیشتر از چهار فرسخ
رود یا با کسی لذت آن که معامله نماید عالم به نرخ بلد باشد باکی
نیست و کراهت در موضعی که حکم بکراهت نموده ایم منتفی است
چه وارد شده است نهی از تلقی و منع از خریدن آنچه با این عنوان
خریده شده است و نهی از اکل آن و جمعی قایل به حرمت شده اند
بمقتضای نهی مذکور و درین حدیث و حدیث دیگر و آن نهی محمول بر
حرمت بر نهی در تلقی و اکل بمقتضای ظهور و صورت معنی مراد از
نهی در هر دو موضع مثلا اجرت اکل منفک از بطلان نمیشود و مال اگر بیع
در نزد هر دو طایفه یعنی قایلین به حرمت تلقی و کراهت آن باطل نیست
پس اظهر کراهت اکل و تلقی است و احوط قول به حرمت است و هر یک
از بایع و مشتری اگر مغبون گردد بغبن فاحش که در خیار غبن ذکر
آن خواهد شد خیار خواهد داشت و اظهر این است که خیار بتاخیر
مطالبه ساقط نشود بلکه بسقاط ساقط شود چنانکه جمعی آن فتوی داده اند
چه خیار بمقتضای لا ضرر و لا ضرار جعل است ثابت و ظاهر نیست
که مقید بزمانی باشد پس مستحب خواهد بود و شیخ ثبوت خیار را
تا سه روز قایل شده و آن را حمل بر خیار حیوان نموده و آن

بعید است و جمعی بحرمت آن قایل شده اند با لکن اینکه اصل در بیع
لزوم است و ضرر متیقن رفع میشود بجواز و ثبوت خیار مورد را و در اندفاع
ضرر تامل است با اینکه منقصه حکم بلزوم در موضع جریان استصحاب
که گفتیم معلوم نیست و با اینکه حکم باستمرار خیار موجب ضرر غابن است
اگر و در آن نظر نماید یا نماید و این تعلیل نیز مسلم نیست اگر غابن
در حین معامله میدانسته است که معامله مشتمل بر غبن و غبن موجب خیار
مغبون بر وجه مذکور است زیرا که منشا ضرر با این حال معلوم نیست
که مع ذلک اختیار باشد و اگر فرض شود که در حکم باستمرار خیار از برای غابن ضرر
حاصل میشود و غابن در حین معامله علم بوجهیکه گفتیم نداشت و دور نیست
که گوییم حاکم مغبون را الزام مینماید بعد از مراجعه بکلی از دو چیز یا اسقاط
خیار یا فسخ بیع که اگر یکی از این دو چیز را قبول کرد یا حاکم اسقاط خیار
نموده باشد یا از برای غابن نیز خیار فسخ ثابت شود و اگر حاکم نباشد
و مغبون اختیار یکی از دو امر نماید غابن مستقل بر فسخ باشد و معلوم
نیست که خرید و فروخت با جاهلی که حکم بکراهت تقریر ایشان شده
مکروه باشد اگر معامله با ایشان بعد از رسیدن ایشان بحد دو شهر باشد
چنانکه فروختن ماکولات و علف معلوم نیست که کراهت داشته
باشد هر چند بحد دو شهر رسیده باشند اشتهر اختصار بغیر جنس
غله بر وجهی که مذکور میشود با بر قول جمعی و جمعی قایل بحرمت آن شده اند
و این اظهر است

و این اظهر است چنانکه وارد شده است که محتکر ملعون است و مقصود
از احتکار که حکم بحرمت آن شد حبس کردن گندم و جو و خرما و مویز
و روغن است که غالب قوت است و در بعض از اخبار روغن زیت نیز
وارد شده است و آن نیز مانند پنج چیز مذکوره در بعض از بلاد قوت
غالب است و جمعی نمک را نیز الحاق کرده اند و آن احوط است و حبس امور
مذکوره در وقتی محرم است علی الاظهر که مردمان محتاج بآنها باشند و کسی
باشد که آنها را فروشد یا بخشد و کسی که حبس کرده است آن را بقصد
گرانی و زیادتی قیمت پس اگر فروشنده مثلا باشد که مردمان را از
احتیاج بیرون آورد حرام نخواهد بود اگر چه حبس و نگاه داشتن تمنای
گرانی کردن خوب نیست و مکروه است و همچنین حرام نیست اگر حبس
از زراعت احتیاج مردمان باشد از برای فروختن یا زرع و بعضی گفته اند
که در وقتی حرام است که در زراعت چهل روز و در گرانی سه روز حبس نماید
نظر بعضی از روایات ضعیفه و مناط احتیاج مردمان است و کراهت
که بعد از چهل روز احتیاج نباشد و کراهت که قبل از سه روز محتاج
باشند بسر نقصید مذکور محل اعتبار نیست و علامه رحمه الله گفته است که اگر
غله که حبس نموده است بر وجهیکه حکم بحرمت آن کرده غله ایست
که از ملک خود او را حاصل کرده است حرام نیست و اگر خریده است حرام است
و اجود تعمیم حکم بحرمت است و مناط احتیاج مردمان است با مور مذکوره

و احتکار در غیر امور مذکوره مانند برنج و نمک و باقلا نیست بمقتضای اخبار
و کلام اخیار و اگر چه مردمان با آنها احتیاج بهم رسانند آری و اگر مضطر
باشند مثل اینکه قحط باشد و خوف هلاکت داشته باشند حبس حرام است
و در صورتیکه انکس محتاج نباشد و چون احتیاج و احتکار بر وجهیکه
گفتیم و متحقق شد محتکر را جبر میکنند بر فروختن و نقل اجماع بر آن شده است
و فاضل مقداد در تنقیح میگوید که این دلیل بر حرمت احتکار است
و لیکن جبر نمینماید او را که بفلان قیمت بفروش زیرا که گرانی و ارزانی
با خداست آری اگر اجحاف کند او را جبر مینماید که از آن شرکا کند
و مقدم بخش بضم نون و سکون جیم بغیر زیاده گفته آن را جنبر و قیمت
جنس با مشتری مقرر شده بقیمت زیادتر آن را ابتیاع نماید با بر حول
بعضی و اکثر حکم بحرمت آن نموده اند و آن اظهر است زیرا که آن
غش و خدیعه است و غش بمقتضای ظاهر صحیح گذشته که در آن نهی از بیع
در ظلال شده است حرام است و اجماع در مسئله نیز نقل کرده اند و مخالف
نادر است و ظاهر این صحیح است و با غبن فاحش چنانکه در تقریر کیال
گذشت خیار از برای مشتری جواهد بود و در دل بعضی از آداب
متفرقه سزاوار اینست که منفعت در تجارت که امر کند بروزی
برود و شوار باشد از نوعی از انواع تجارت بنوع دیگر منتقل شده
تا بیابد که کدام یک مناسب برکت و گشایش در کار او است آن را مستقل

خود را قرار دهد و خریدن ملک مستحب است خصوصا در موضع متفرقه که اگر
بعضی تلف شود بعضی بماند و فروختن آن خوب نیست و پوشش بسر کردن است
مگر اینکه آنرا در ملک دیگر صرف نماید و مستحب است تجارت کردن که نه عشر روزی او در
تجارت است و زراعت نمودن و عرض کردن زیرا که گذشت که هر پیغمبری
زارع بود مگر ادریس که ضیاط بود و از حضرت امام محمد باقر ع مرویست که فرمود
بر خورد مردی جناب امیر المؤمنین ع را در حالتیکه آن بزرگوار بر دیوار
بالای یکبار شتر از استخوان خرما و عرض کرد که این بیت آنجناب
فرمود که صد هزار درخت خرمای بارور داشت انشاء الله تعالی پس آنجناب
آن استخوانها را تا بیدیک رو نشد و هم سبز شده بار داد و نیز از آنحضرت
مرویست که بهترین اعمال کشت زرع کردن است که نیکوکار و بدکار از آن
بخورد و هر چه نیکوکار خورد از برای او طلب مغفرت مینماید و هر چه
بدکار خورد بدکار را لعنت مینماید و از آن حیوانات و مرغان نیز
بخورند و نیز از ابا عبد الله ع مرویست که کیمیای اکبر زراعت است
و از علی ابن حمزه مرویست که حضرت امام موسی کاظم ع را دیدم کار میکرد
در زمینی که بسر کار آنحضرت متعلق بود که همیشه بود پاهای آنحضرت
در عرقش عرض کردم فدایت شوم کجا بیند کارکنان آنجناب فرمود ای علی
بخشی که به بیند کار کردن که در زمین خویش که بهتر است از حج و پدرم
عرض کردم کیست او فرمود رسول خدا صلعم و امیر المؤمنین ع و پدرانم و علی

فکاهدستهای خود کاهیکند و این از عمل پیغمبران و رسولان و اوصیا و صالحان است
و در کافی مرفوعاً از امیرالمؤمنین ع مرویست که چون غرس کنی جویا باکیاهی را پس
بخوان هر چه جویا دارد که هی نشت تسبیحان الباغس لوارث که آن جویا
یا دارد نزدیک نشود که خطا کند انشاء الله تعالی و ایضاً در کافی پسندی که در آن
سکون و نوغاست از پیغمبر صلعم مرویست که فرمود در جواب کسی که سوال کرد که
کدام مال بهتر است فرمود زرعی که صاحبش آنرا اصلاح نموده حقش را در روز
درو کوان بدهد و بعد از آن کوسفندی که آن را بموضع باران برده و نفقت
نماید گذاردن صوفه و دادن زکوة را و بعد از آن ماده گاوکه در دو
طرف روز بچه خود را شیر میدهد و بعد از آن
در وقتی که مسلم است در زمین و در وقت احتیاج خوراک میدهد خوب
چیزی است در وقت خرما کسی که بفروشد آن را قیمت آن مانند خاکستر باشد
که بر کوهی بلند باشد که بادی سخت بر آن وزیده باشد دیگر آنکه قیمت
آن باز در وقت خرما خریداری کند راوی عرض کرد که یا رسول الله بعد از
خرما چه مال بهتر است حضرت ساکت شد هر دوی برخواسته عرض کرد که کشتر
چیزی است که مذکور شد حضرت فرمود فیها الشقاء والبقاء والغنا بعد الدار
تغدو مدبرة وتروح مدبرة لا یاتیها الا من جانبها الاشتام الا انها
لا تعدم الاشقیاء البقرة یعنی در آن بدبختی و جفا و تعب و دوری از منزل است
کم شدن یا مانند آن که موجب تعب تحصیل نا شده و مرصاحبت در طرف روز را

ادراک میکند

ادراک میکند او بار و دارنده که ظاهر آنکه یه از تعب و تصدیع کشیدن مرصاحب
آن است در اسفار با بسیار بر طرف شدن آنهاست و در اوقات
حرکت یا کنایه از کم منفعت است چنانکه تتمه بیان آن میکند که نمی آید پیش
مگر از جانب چپش چه چپ است بر راست ضعیف است یا مقصود از چپ شتر
باشد که از جانب چپ دوه شده میشود و سوار کوهها میشود چنانکه از این اشتر ما
نوذ است یا کنایه از بر دوش شدن که فراغت از تعب بهم میرسد هر چند آن
ضرر است نه اما چه خیر شرده شود با وصف این مذمت میفرماید که آنها از
اشقیا و ارباب فجور منفک نمیشوند یعنی از برای ایشان نیز بحکمت الهی چنان
خواهند بود و ایشان بدانند غالباً شر آوار است اگر اعراض رخ دهد
از شهر حرکت نموده بیرون رود و ناخوشی حال را به برادر و نوع اظهار کند
و در معیشت میانه روی نموده روزی سال را جمع نموده که نفس از
تشویش برآید و صاحب صنعت و تاجر اول مبادرت نماید بتجارت و
بعد مشغول عمل شوند و صاحب صنعت بهره چشم را از خواب داده باشد
بلکه شب تا نام در تحصیل مال صرف کنند مذموم است روز تلف کنند و هم
نشینان را از آن بهره دهد و تجارت کند در شهری که دین در آن در
معرض تباهی باشد و نماز را در آن باید بر بالای برف بجای آورد و طلب
روزی نماید هر چند بی سرمایه باشد باینکه در دکان خود را گشوده بساط خود را
پهن نماید و مستحب است که طالب روزی از راهی رفته از راه دیگر معاودت

نماید که در تحصیل روزی مذلت بیشتر دارد و مکروه است با مرة فارغ از شغل
و عمل خود و بر خوابیدن و آرزوهای دور و دراز کردن که ضرر دین
و دنیا دارد و خدای تعالی بنده بر خواب بیکار را بدوارد و هم
چنین مکروه است کسالت و دلتنگی که این دو صفت مانع از حظ
و بهره دنیا و آخرت اند و از هر دو دو وقتی که صفت خوبند فقر صاحب خود
و نیز مکروه است تجارت کردن که رتبه و شرف و آبرو دور
باشد و در چیزهایی است که مثل سقوط آبروی او شود و منافی
مروت او شده باعث جرأت کسی بر هتک عرض او شود
مثل اینکه کوبیا را بر سر گرفته در بازارها و محلها گردیده و فروخته
باشد و اگر محتاج شود لازم نیست مباشر آن شدن بلکه زکوة بر او
حلال است و مرویست که حضرت امام جعفر صادق ع بعضی از اصحاب
خود فرمود که مباش دوزنده و در بازارها و مباشر شو کوچه‌های چیزها را
بنفس خود بجهت اینکه سرا ولد نیست مرد مسلمان صاحب دین
و حسب چیزهای کوچک را خود متوجه و مباشر شود مگر سه چیز را که لایق
صاحب دین و حسب است که آن سه چیز را مباشر شود که عقار و دکان
دار باشد یعنی خریدن زمین و ملک مستغل و کنیز و غلام و شتر آن
مناسبت و چیزیکه کمال بلکه حیثیت در تحصیل روزی دارد و صندوق
و ادوات آنست و روزی کم را کم شمرد که باین جهت از آن سر باز زند

که باین دیگر

که باین وسیله از روزی بر محروم خواهد بود و جهت گرانمایه از خریدن
آن ابا نکند که روزی مقدر با خریدن نزول مینماید و پنهان
داشتن مال مستحب است هر چند از برادران باشد و خود را باجاره
دادن مطلوب نیست و اگر تواند از تجارت و نحو آن روزی
تحصیل نمود و صاحب امیر و نوکر دیگری شدن که عمل را از برای او نماید
و اجرت معینی گرفته باشد باعث بسیاری از اهل روزی است
بر خودش بشد بیع نابر تعریف نقل عین مملوکه کسیست بکس
دیگر بازاء عوض معینی بصیغه ایجاب و قبول که از این دو لیکن
که نایب مناب ایشان یا نایب مناب یکی از ایشان است صادر شود
و بنابر تعریف دیگر ایجاب و قبول است که از دو کامل یا نایب
مناب ایشان بر وجه مذکور صادر شود پس ودیعه و مضاربه و اجاره
و نحو آنها که نقل نیستند یا نقل عین مملوکه نیستند و بعضی از اقسام
هبه و وصیت بمال که بازاء عوض نیستند یا هبه که قربة الی الله
تعالی و بازاء ثواب واقع میشود که عوض در آن مقدر نیست از
تعریف خارج است و در اصل است در عموم آن بیع اخرس و بیع
مالک و ولی و وکیل یا آنکه صیغه از دو نفر صادر شود یا از یکی
که از جهة اصلی و از جهتی نایب باشد مانند ولی طفلی که هم طفل را
ولایت بفروشد و از برای خود به خود یا از هر دو جهة نایب باشد

مانند فروختن یک کس که ولی یا وصی و وطنی یا وکیل بود و نقل شد هیچ یک از این
دو نفر را بدیگری که به ثابت یک میفروشد و صیغه ایجاب میخواند
و به ثابت دیگری خریده قبول میکند و بمقتضای هر دو تعریف
و مانند آنها که مال آنها بر میگردد و نقل ملک از برای قادر بر تلفظ
به صیغه میشود پس معاطاة بیع نخواهد بود و مقصود از معاطاة این است
که جمیع آنچه در بیع معتبر است بعمل آید سوای صیغه خاصه سلف اگر گوئی
که مؤید این است که معاطاة بیع نباشد آنچه فقها بعد از تعریف
تصریح نموده میگویند فلا یکفی المعاطاة پس بنابرین در آن نقل ملک
نخواهد بود از کسی بکسی و حال آنکه مقصود دو کس که معاطاة را بعمل
میآورند نقل مذکور است پس چون اثر مقصود بر آن مترتب
نشد بیع فاسد خواهد بود پس تصرف در عین نیز جایز نخواهد بود زیرا
که اذن در تصرف که صاحب متاع مثلا بغیر داده است مبنی بر آنها
به نیز بر گمان این است که او آن را مالک شده است و وجود عوض
آن را مالک گردیده است پس اذن در ظاهر مغترات و لیکن
در واقع متعلق است بر تحقق بیع و نقل که آن حقیقت ندارد پس
تصرف بصورت در از بابت اکل اموال بباطل است و حال آنکه
این مخالف قول کافه اصحاب است چنانکه محقق ثانی و شیخ علی بر آن
تصریح کرده و گفته است که معروف مابین اصحاب آن است که آن

بیع است

بیع است و علامه رحمه الله تعالی که آن بیع فاسد نامیده است در نهایه
و در کتب متاخره از آن بر گردیده است و نیز محقق ثانی فرموده که قول
خدای تعالی عز و جل و احل الله البیع شامل بیع معاطاة است بعلت
آنکه آن بیع است باتفاق و چگونه میشود که آن را بیع فاسد میدانند چه میگویند
که آن بیع است و چگونه معاطاة ملک نشود و حال آنکه کسی متاع را
بآن نوع در حیطه تصرف در آورده از برای خود بدیگری مثلا فروخته
قیمتش را مالک میشود و اگر مملوکش نمیشود بهر گونه قیمت چیزی را که مال غیر را
بمجرد فروختن خود مالک میگردید و اگر گوئی که در حین فروختن بغیر
اول خود آن را بسبب ظاهر مالک شده بعد دیگری را به بیع
مالک بنماید معلوم است ضعف این کلام و نیز گوئیم بر فرض آنکه معا
طاة مستلزم اباحه تصرف باشد چگونه میشود که بیع نباشد و با تلف
احد عوضین لازم شده استرداد عین موجوده جایز نباشد مجملا
امر معاطاة مردد است مابین آنکه بیع فاسد باشد یا بیع صحیح و نا
ملتفت ایراد بر فقهاست که چون تعریف را بر وجهی مینمایند که معاطاة خارج
شود و تصریح نیز مینمایند که معاطاة کافی نیست و اول قول فرو مستلزم
عدم جواز تصرف و عدم حصول ملک است اصلا و رابعا و اگر فرض کنیم
که با آنکه بیع فاسد است جایز التصرف است باعتبار اذن مستفاد
صریح نه اذن بنفی تعیین گوئیم وجهی ندارد که عوضین موجود بیع نباشد

و هر یک مستحق بر استرداد آنچه داده اند باشند بعد از تلف هر دو
یا یکی از ایشان بیع را لازم دانسته گوئیم فسخ نمیتوانند کرد چه تلف عین
عمرو در پیش زید موجب ضمان زید است مثلی یا قیمت را نه آنکه مال
موجود هم را که در پیش عمرو است مطالبه نتوانند نمود و عمرو آن را مالک
شده باشد و حال آنکه دیگر بسبب اتلاف هر یک ملک را ظاهر نیست
و اگر گوئی که سبب نقل معاطاة است و اتلاف مانند انقضاء زمان
خیار موجب لزوم بیع است گوئیم این معنی الزام بمعنی این است که معا
طاة بیع باشد که لزوم ندارد و پس مؤلف در تعریف آن را اخذ نمینمایند
و حال آنکه انواع بیع خیار را که لزوم نیز ندارد و متعرض میشوند جواب
بظاهر چنانکه کفی کلام فقها خالی از اجمال و ابهام نیست لیکن بعد از تأمل
معلوم میشود که مراد ایشان در تعریف نه تعریف حقیقت مطلق بیع است
و الا بایست معاطاة را نیز در تعریف درج کرده باشند چه آن را بیع قائلند
و اینهم بیع زیرا که حقیقت مطلقه اعم است و دیگر آنکه صحت وقف و کتابت
ترتب اثر و عدم ترتب اثر است حکم شرعیست واحد حکمین و فصل
در حقیقت موضوع ندارند که امریست لغوی و نه تعریف بیع صحیح و الا
بیع معاطاة نیز که بنابر مشهور منصور صحیح است خارج نمیگردید بلکه مراد
ایشان تعریف بیع لازم است مابین بیعی که نتوانند افاده لزوم نمود
بنفسه یا قطع نظر از مقصودیات هر دو و این معنی متحقق میشود در بیع

که متفق صیغه است

که متفق صیغه است نه در معاطاة چه معاطات و بیع مورد مثل الزوم نمیشود
تا عوض و معوض باقیست بخلاف بیع که متفق صیغه است که آن بنفسه مثل
لزوم است مگر مقصودیات مورد و موانع خارجیه آن را از لزوم منع
نمایند مانند خیار حیوان و خیار مجلس و خیار غبن و خیار شرط و غیر آنها که
اگر این موانع و موارد نبود صیغه معتبره بنفسها مثل الزوم میشد
چه صیغه در بیع لازم و بیع خیار که مثل نقص در هر دو میشود بیست
پس اگر مثل الزوم نمیشد بایست در موضع لزوم لزوم باعتبار امر زاید
بر صیغه معتبره باشد و آن ظاهر البطلان است و از اینجا ظاهر میشود که اصل
در بیع لزوم است بعلاوه آنکه حالت لزوم از اولیه و دیگر نیز ظاهر میشود
زیرا که بیع موجب انتقال ملک و ثبوت مالیت است پس بمقتضای
الناس مسلطون علی اموالهم خیار که منافی تسلط است خلاف اصل
خواهد بود و از این جا معلوم میشود وجه متعرض شدن ایشان تعریف
مخصوص بیع لازم را نه بیع صحیح یا مطلق بیع را اشاره محقق ثانی و صحت
وقف و چون و واحکام شرعیه اند هر یک در ثبوت محتاج بدلیلند
لیکن کتابت در حکم بیع و عدم ظهور دلیلی بر صحت و اصالت
عدم ترتب اثر پس با آنکه اصل در بیع لزوم است اصل در آن نیز
و این کار بینونه است مابین این دو و اصل اما باعتبار ملاحظه حیثیت
بینونه مرتفع میشود چه اصل فساد است با عدم ظهور دلیلی بر صحت و اصالت

ولزوم است بعد از ثبوت مقتضی محقق مثل اصل الله البیع چه ظاهر است
که اصل الله البیع متضمن محقق بمعنی ترتب اثر بیع هر بیع است فی حد ذاته
که اصل در بیع لزوم است الا ما خرج بدلیل گوئیم ممکن است که حکم بلزوم
معاطاة کنیم اگر در آن لفظ را معتبر دانیم چنانکه شهید ره در مسالک
از بعض از معاصرین نقل کرده و آن را تقویت نموده علی الظاهر
نه اینکه بجز دیگر آن را در آن کافی دانیم چنانکه از ظاهر کلام مفید نقل شده
بمقتضای الخبر مجی روایت شده است انما یحرم و یحلل الکلام بلکه اصل
تحقق لفظیکه دلالت بر انتقال باید و در عرف بر آن بیع صادق
آید حکم بلزوم صحیح است مادام که از شرع عدم لزوم ثابت نشود با وجود
این مهما امکن رعایت صیغه که معتبر است و نزد مشهور که بر آن مطلع
خواهی شد اولی است و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که بنا بر اعتبار لفظ نه بنا بر
اکتفا به بجز دیگر آن معاطاة بعلاوه اینکه بیع است عقد نیز هست
و بنا بر آن تصحیح لزوم با وفا بالعقود امکان دارد اگرچه در آن تعلیق است
که در لطائف استیفاء المهمات که ما بسط تحقیق بعربی نوشته ایم بیان
شده است و شهید ثانی مانند محقق ثانی از کلام بعض نقل کرده و پسندیده است
صحت معاطاة را در اجاره اگر امر کند کسی را به شغلی چه اگر اجاره فاسده
می بود اینکس عالم به فساد و مستحق اجرت نمی شود بلکه جایز نمی بود تصرف
در ملک مستاجر با وجود اینکه جواز از اقاله است و در هبه اگر با عقد واقع

بشود

شود چه اگر فاسده هیچ قسم تصرف در آن صحیح نبود و قول از آنکه گذشت
ظاهر میشد تصریح بنا بر حصول ملکیت به بیع معاطاة عتق بعد از آن صحیح
نه بنا بر افاده کون اباحه تصرف بجهة اینکه عتق موقوف بر ملک است
و بنا بر مشهور که بلزوم معاطاة قائل نیستند اگر مالها هر دو موجود
بودند میتوانند پس داد و پس گرفت و لازم میشود اگر بیع یک
موجود نباشند و همچنین است علی الاظهر چنانکه جمعی بآن قائل شده اند
و اگر یکی تلف شده باشد نه هر دو یا شبه تلف در آن بهم رسیده
باشد مثلا آنکه از ملک خود آن را اخراج نموده باشد به بیع یا هبه مقبوضه
و وقف و عتق و نحو آنها نه اینکه در آن تصرف کرده باشد نه بر این وجه
که تغییر در عین بهم رسد مانند پوشیدن جامه و استخدام جاریه که
صاحب جامه و جاریه میتوانند استرداد نمود و اگر اجرت استخدام
و پوشیدن مطالبه نمایند و منظور آنست که آن کسی که انتفاع از جامه
و جاریه بر وجه مذکور برده است آن را تواند پس داد و استرداد
عین خود نمود بلکه اظهر این است که جایز نیست و اگر جامه را
رنگ نماید نمیتواند پس دارد قهرا علی الظاهر و صاحب اول نمیتواند
قهرا آن را پس گرفت بجهة اینکه رنگ عین نیست که باذن
شرع واقع شده است و شاید از دکردن و نان پختن از قبیل
باشد که در آن خسارت کشیده و عملی مستند به نموده باشد و همچنین است

علی الاقرب اگر جزوی منفق شده باشد چنانکه محقق ثانی بآن قائل
شده است مگر اینکه پس نمیدهد ناقض بآن راضی شده مطالبه زیاده
نکند بجهة اصالت لزوم در جائیکه خلافش ثابت نباشد و شاید آنچه گفتیم
اولی باشد از آنچه محقق ثانی خود در استدلال گفته است که چون فعل آنها
مثل اقوال است در مراضاة و اصطیاح بقرائن دارد و در دلالت منع
نکرده اند از لزوم عقد معاطاة پس جایز است پس دادن از طرفین با دوام
که این امر ممکن باشد پس با تلف یکی از دو عین ممتنع است بجهة
اینکه پس دادن از طرفین ممکن نیست پس لازم میشود بجهة اینکه یکی از دو عین
در مقابل دیگری است و همچنین است اگر جزء یکی از دو عین تلف
شود بعلت اینکه پس گرفتن از طرفین امکان ندارد و در بقیه زیرا که آن
موجب نقص منفعت است و موجب ضرر است و بعلت اینکه مطلوب
اینست که یکی از دو عین در مقابل دیگری باشد این است استدلال
محقق و وجه اولویت اقتصار لا اینکه دعوای عدم امکان بجهة لازم
آمدن نقص منفعت و قسم صحیح میشود که نقص منفعت طرف باشد نه اینکه صحیح
بوده موجب صیاغت شود که منفعت آن منتفی شود و شهید ره در
مسالک بعض از دلیلش را باین عنوان رد نموده است که ضرر که حاصل
از تبعیض میشود که منافات دارد با مقتضی معاطاة که یکی از دو عین
در مقابل دیگری باشند مستند است بسوی تصریح خودشان که حاصل

ایجاب و قبول

ایجاب و قبول کرده باشند اینکه بیع فاسد بعمل آرند و باین جهة احتمال
داده است که بیع با زاء آنچه تلف شده است لازم باشد نه از بقیه
و در و باین عنوان که قرار دهند بخودشان است بجهة عدم کفایت
وقتی صحیح است که چنانکه معاطاة لزوم ندارد صحت نیز بدلالت
باشد و حال اینکه دانستی که محقق ثانی بیع را صحیح دانسته صحت آن را
از اکثر با جمیع اصحاب نقل کرده پس بعد از تصحیح شارع مزبار میشود
تا استناد آن بشرع لازم نیاید اما بیع لازم که در آن لفظ خاص
خاص معتبر است مانند بعت یعنی فروختم و کسی که تلفظ بعربی نتواند
نمود بمعنی آن تغییر کند و مانند قبلت از کسی که تغییر بعربی تواند
نمود و الا بمعنی آن مانند قبول کردم تلفظ خواهد نمود و اول ایجاب است
و ثانی قبول از جمله عقود است و همچنین بیع معاطاة بنا بر اعتبار لفظ
در آن و عقد که مفرد عقود است ایجاب و قبول است که هر دو
لفظ باشند چنانکه در عقود لازمه است یا ایجاب لفظ باشد
چنانکه در عقود جائزه است اگر آن را جائز از عقد نگوئیم در حالت
اختیار تا عقد از حس بیرون نرود که موجب انتقال عین منتفع
باز اء عین یا منفعتی گردد پس ضمیمه که ایجاب و قبول موجب ازاله
قید لفاظ شود یا مکاتبه نمودن بنده که ایجاب و قبول موجب
ازاله رقیت شود خارج است چنانکه جزو تفسیر که مشتمل بر ایجاب

و قبول نیست نیز خارج است باینکه در عداد عقود شمرده میشوند لفظاً
بجهة ثبوت حق در ذمه که عقد است و بعضی تقلیل از برای حفظ
مال ارباب طلب که بیشتر است بر معامله غالباً لفظی و اگرچه باعتبار
این اسباب و اطناب از حد بیم اختصار بر عرض کتاب بدرازا افتادیم
اما چون بیفایده نبود جواد خوش فهم نظر در مجال آن ملال حاصل
نماند فصل پنجم دانستی که بیع لازم بایجاب و قبول نشود و ایجاب
لفظ بعت است و آنچه مؤدی مفاد آن است مانند ملکتک
و قبول لفظ قبلت است و آنچه افاده قبول میکند از الفاظ دیگر مانند
اشتریت و رضیت و ظاهر اصحاب آن است که استیجاب
که استیجاب و ایجاب یعنی گفتن مشتری یا بایع که بفروش بمن او گوید
که فروختم کاری بنماید تا مجدداً قبول نکنند و عربیت شرط در لزوم
نیست بلکه بفارسی و ترکی و مانند آنها اگر عربی را ندانند صیغه
خوانند لازم میشود هر چند توانند کسی را که عربی دانسته باشد وکیل نمود
علی الاقرب و ما عجز از تلفظ اشاره کافیست و صیغه را بلفظ
ماضی مانند بعت یعنی فروختم چنانکه گذشت جاری میکنند بلفظ
امر مثلاً که ابتاع بر عدم کفایت مضارع و استشهاد از ملائکه
در تذکره نقل شده است باینکه اصل عدم وقوع بغیر لفظ ماضی است
و شرط است که فاصله مابین ایجاب و قبول بکلام اجنبی یا سکوت طویل عادت
و اما فوت

واقع نشود و اگر مشتری گوید خریدم و بایع بعد گوید فروختم و مشتری
اعاده قبول نکند لزوم عقد مشکل است و حکم بجواز تقدیم
قبول بر ایجاب در عقد انتفاع بجهة صبای زن که کتابت است
بایجاب نمی نماید بنا بر حکم بجواز در مانحن فیه نیست و مطابقه
مابین ایجاب و قبول شرط است یعنی بر هر چه ایجاب واقع
شده است قبول نیز بر آن واقع شود پس اگر بنده را مثلاً بده
تومان فروشد مشتری بده تومان قبول کند نه اینکه نصفش را
مثلاً بپنج تومان قبول کند و هم چنین اگر دو بنده را بده تومان
فروشد یکی را بپنج تومان قبول کند بجهة اینکه رضای بایع و صیغه
ایجاب بر مجموع واقع شده و ثبوت شفعه در یکی از دو چیزی
که یک ابتاع نموده است بعد از خریدن چون حصه است ثابت بالاصالة
و لیکن مقتضی قبول کلی یکی نشود آری اگر فرض شود که مقصود
فروختن هر یکی از دو بنده است بپنج تومان ممکن است حکم
بصحت قبول یکی بپنج تومان و شرط است که بایع و مشتری هر دو
عاقل و رشید و بالغ و صاحب قصد و اختیار باشند پس صیغه مجنون
مطلق یا مجنون در حین صیغه جوانان و مست و بیهوش اعتبار
ندارد و هر چند در غیر حال صیغه عاقل باشد و هم چنین معامله
سفیه بی صورت اتفاق و اینچنین است معامله با بالغ و خلاف

در کارات و موقوف حصول صفات و شرطیت معارضه مابین عقد و رضا
معلوم است پس صیغه خواندن از روی شوخی مثلاً از مابین فیه نیست و عقد
طفل نیز هر چند اثر او ولی اعتبار ناید از حیز اعتبار ساقط است
پس معلوم شد که بیع مکره اگر بعد راضی شود صحیح است چنانکه مشهور است
بلکه بر خلاف برخورده ایم اری اگر فرض شود که اکراه و اجبار بحدی
رسد که مجبور ماند بست قصد معنی و نه قصد لفظ داشته باشد بیع صحیح
نیست هر چند بعد از شعور راضی شود قطعی نماند که بیع مکره اگر راضی نشود
و قتی محکوم ببطلان خواهد بود که اکراه بر وفق حق نباشد و اگر اکراه بر وجه
مشروع باشد اکراه مانع صحت و لزوم بیع نمیشود مانند اینکه حاکم
زور را اکراه نماید بر فروختن مال برای ادای دین یا انفاق واجب
النفقه مانند زوجه یا فروختن حیوان اگر نفقه اش را ندهد یا فروختن
در اوقات قحط چنانکه در حکم اطعمه گذشت یا فروختن بنده اگر مورث
بنده بمیرد و وارث منحصر در آن باشد تا بعد از فروختن از ادای از وارث
بر دیا اگر بنده مسلمان شود و اقا کافر باشد و هم چنین صحت اکراه کافر
بر فروختن بنده و قرآن اگر تجویز کنیم که آن را ابتداء میتواند خرید
و مانند آنها از موارد که اکراه در آنها صحیح است و نیز شرط است
در لزوم که هر یک از بایع و مشتری یا مالک باشند چیزی را که داده و ستانده
یعنی بایع مالک مبیع و مشتری مالک ثمن باشد یا ولی مالک باشند مانند

پدر و جد پدری

پدر و جد پدری نسبت بفرزند و فرزند زاده صغیر یا مجنون و سفیه هر چند
بالغ باشند بشرط اینکه قبل از بلوغ سفیه یا مجنون بوده بعد از بلوغ نیز سفاهت
یا جنون باقی مانده که اگر تا حین بلوغ عاقل و رشید بوده و بعد مجنون
یا سفیه شده باشد و تعیین حاکم شرع است و مانند حاکم شرع و امین حاکم که متولی
امر سفیه و مجنون مذکور میشود یا مباشر بیع اموال غایب میشوند مثلاً یا مباشر
میشوند اموال صغار و سفیه و مجنون را که امر ایشان با جد و پدر بود اگر
جد و پدر نباشند و وصی یکی از ایشان نیز نباشد زیرا که با پدر و جد یا وصی
یکی از ایشان موجودند هر موتی علیه ایشان حاکم شرع ولایت ندارد و چنانکه
با وجود یکی از ایشان وصی دیگری نیز ولایت ندارد و یا وکیل باشد
از جانب مالک یا از جانب ولی یا از جانب وکیل اگر بعلاوه ولایت یا وکالت
وکیل نیز توانند نمود تعدد اعتباری در ایجاب و قبول کافیست پس هر
یک از پدر یا جد یا سایر اولیا میتوانند که از جانب یکی از موتی علیه باشند
طفل مثلاً بفروشند و از جانب دیگری قبول کنند یا مال خود را بموتی علیه
بفروشد و از جانب او قبول کنند یا بالعکس و وصایت وصی تا قدر است
بعد از موت موصی و وکالت وکیل تا وقتیست که موکل زنده و جایز
التصرف باشد نه اینکه موکل بمیرد یا مثلاً مجنون شود و وکیل میتواند مال
موکل را برای خود خریداری نماید اگر از آن ضرری داشته باشد یا بعد از آن
ظاهر شود که مقصود تحصیل ربح است بهر که باشد و الا بیع نسبت بخود وکیل فضول

شیخ و طفل ده ساله که بیعش را صحیح دانسته است و جهش ظاهر نیست یا اینکه اخبار
بسیار وارد است در اینکه امر هر دو زن در بیع و شرا جایز نیست
یا بسوء بیع نرسند و بعضی گفته اند که اگر ظاهر شود که پدر یا مادر یا شخص
دیگر چیزی بطفل داده اند که از برای ایشان بفروشد یا معامله دیگر
نماید ظاهرا مانعی ندارد چه معامله حقیقة را ایشان نمی کنند و طفل بمنزله
آلت کار ایشان است و این بحسب موضوع است اگر ایشان صیغه جاری
کنند نه طفل یا در معاطاة به مجرد تراضی صاحب مال و مشتری اکتفا کنیم
و آن موضوع نیست آری ممکن است که اثر بیع فاسد ندانسته باذن
و رضای هر یک تصرف مباح دانیم یا صیغه طفل را در لزوم یا در معاطاة
معتبر دانیم و در آن تامل است اگر حکم بعدم اعتبار میکنیم و اگر موقوف
یعنی کنیز و غلام باذن مالک معامله کنند لازم بودن معامله موقوف
بر امضای مالک است و اگر کسی گوید که خود را از مولای خود از برای
من بخرد مولا بفروشد و او را از جانب آن هر کس قبول کند بیع صحیح است
و بعضی گفته اند صحیح نیست بجهة اینکه قبول بنده قایم مقام قبول مولا است
پس موجب و قابل تعدد حقیقی نخواهد داشت بلکه تعدد اعتباری
خواهد بود با اینکه وکالت بنده باذن مولا باطل است و جواب
ظاهر است زیرا که تعدد اعتباری کافیست و صیغه خوانده اقا با بنده
کالتوکیل است کالاول است در قبول وکالت و غیر صحیح نیست
قبول کند

صیغه کسی که هیچ قصد نداشته باشد مانند کسی که صیغه را از روی غفلت
یا در خواب گوید و نظیر این است اگر بعنوان بازی یا شوخی صیغه خواند
زیرا که چنانکه قصد واقع شدن مضمون صیغه ندارد و قصد نقل ملک
مقصود نیست همچنین قصد ندارد و واقع شدن سبب را بطلان بخشیدن
اگر مانع بهم رسد از تسبب بهم رسد و توضیح این کلام اینکه با وجود قصد
شوخی و بازی سبب بطلان صیغه از برای نقل ملک معلوم نیست و تحقق
عقد و بیع معلوم نیست تا صحیح باشد استدلال و خواه بعقود یا اصل بیع
هر تحقق یا لزوم معامله اینکه مقتضی صحت و سبب متحقق شد و از وقوع
اثر و تحقق ملک مانعی منع نماید پس باین جهت فرق شد مابین صیغه
که از روی شوخی مثلا باشد که صحیح نیست و دعوا یا صیغه که گوینده اش
آن را سبب نقل دانسته و باین جهة در نقلش صیغه استاد که نماید
که مبادا نقل ملک واقع شود تا لا علاج شود بجهة خوف از ظالمی مثلا و صیغه را
جاری نماید با قصد نقل و ظاهر این است شرط هر زبانش شده نه بر دلش
که قصد ملک هم نموده باشد و کراهت تبعیش از این شده باشد پس
در بیع مکره سبب ملک متحقق است و اما بجهة مانعی که متحقق نبودن رضا است
اثر و سبب تخلف نموده است پس بعد از حصول رضا تجدید صیغه خاصه
در کار نیست زیرا که عقد و بیع و مقتضی نقل متحقق بود لغة و عرفا و آنچه
و آنچه از شرع معلوم شده است این است که تراضی در حصول نقل

و متوقف باذن خواهد بود اگر صریحا منع از خریدن خودش نکرده باشد
و میتواند که مال موکلی را وکالة فروشد و از جانب موکل دیگر وکالة
قبول کند و وصی نیز میتواند مال موکلی یا یتیمه را از برای خود بخرد با رعایت
صرفه موکلی یا یتیمه یعنی اگر مصلحة در بیع باشد و ممنوع از بیع از برای
خود نباشد چنانکه گذشت و اگر در ذمه خود یا ثمن معامله را در ذمه
خود قرار دهد و معتبر و با خبر باشد و احتیاط رهن نیز بدهد چنانکه
بعضی آن را شرط دانسته اند که اگر دینش بسیار شود و استیفا
می گذرین شود و اشهاد نیز نماید یعنی جمعی را که می بقول ایشان ثابت
شود شاهد بگیرد و جایز است چنانکه قرض نیز با مصلحت در همین صورت
جایز است و اگر اولیاء مذکورین مفقود باشند بنا بر اظهر اشهر عدول
مؤمنین جسته نیز مانند ایشان باذن در تصرفند نیز بجهة اینکه این
احسان است و ما علی المحسنین من سبیل و در حدیث وارد است
که هر وی فوت شد و اولاد صغیر و کبیر و اگذاشت و خدم و مماليك
و عقار یعنی مانند دکان و کاروانسرا مثلا واگذاشت و زنده کار
نکند در قیمت اموال فرموده اگر هر دو نظر مباشر قسمت و تقسیم این
امور شود باکی نیست پس اگر کسی کسی را فرو شد که باذن او از
صاحب حق الاذن نبوده باشد بقسمی از اقسام مذکوره یا کسی
از برای کسی خرد باذن اینکس معامله مذکوره معامله فضولیه است

و دو باید شود

و آن لزوم ندارد و صحت نیز ندارد و اگر آن را اول از برای خود فروشد
بقصد که خود آن را مالک شود و بعد از فروختش در پیش صاحب
اول رفته از او بخرد زیرا که انتقال مال کسی بفروشنده بازاء مال
کسی دیگر معنی معقول ندارد و اجازه مالک معلوم نیست که یا نیست
فروختش از برای خود تا خیر نموده ثمن را مملوک صاحب مال نماید آری
اگر از برای خود معامله بر وجه مذکور نکرده باشد یعنی قصد نقل ملک
کسی از برای خود یا از برای مال دیگری را در حین معامله در نظر نداشته
باشد هر چند در نظر دارد که آنچه تصرف نماید خود غصبا و ظلما نموده
و صرف نموده باشد چنانکه معامله ظلمه غالبا این صورت دارد
ظاهرا با اجازه مخ له الاجازه ثمن مملوک صاحب مال نیست مجملا
اگر فروشنده مال غیر مثلا آن را از برای غیر مالک نفروخته باشد
اظهر و اشهر آنست که چنین معامله فضولیه صحیح باشد و بعد از
اجازه دادن مخ له الاجازه لازم شده مصداق او فوا بالعقود
گردد و اجازه مجیز فورا بعد از شنیدن شرط نیست و هر وقت
که اجازه دهد خوبست اگر قبل از آن فسخ نکرده باشند و شنیدن
و ساکت شدن نه دلیل اجازه است و نه مثبت فسخ و با اظهار
عدم رضا اگر بر وجه فسخ باشد کفایت اجازه بعد معلوم نیست هر چند

از بعض از اخبار ظاهر میشود که کافی باشد در بیع و در نکاح صانکه در نکاح
استیفاء آلهمات اشاره بآن نشده است و اکثر عدم رضا بسال
واقع باشد باین معنی که بیشتر راضی نبوده دم و الی الآن نیز راضی نشده ام
همین قدر معلوم میشود که ملک فسخ شده اجازه دادن بعد را باطل
کند بلکه ظاهر اجازه تاثیر میکند و تحت معامله فضولیه مثل اجازه
مستلزم تحت تصرف نیست پس تا ما دامیکه اذن و اجازه حاصل
نشود مال را بمشتری نمیدهد و مشتری در آن تصرف نمیکند تا عیب
و ظاهر شود و اخباری که در آن نهی از خریدن دزدی وارد شده
شده است که همه آنها متمسک شده معامله فضولیه را باطل میدانند
با وجود ضعف آن اخبار و معارض بودن آن با قوی از خودش و دلالت
بکردن نهی بر بطلان محمول بر این است بجهت اینکه تصرف در آن غالب
واقع میشود بی اجازه با محمول بر آن است که معامله را بیت انتقال
مال بخودش کرده باشد چنانکه گذشت و از ظهور و شهر این است که اجازه
نافذ در حین تحقق اجازه نباشد بلکه کاشف باشد از زمان نقل و در حین
مبایعه بعمل آمده است پس مثلا که از مبیع بعمل آمده باشد کثیره است
و دو ساله که از ماه و سال یا ماده گاو مثلا حاصل شده مشتری از اجازه بعد از
فروختن بعنوان فضول چون اجازه حاصل شد مالک آن نمی

مشتری الا

مجلس شورا
تاسیس ۱۳۰۲
کتابخانه

نفعی مشتری است که اجازه میدهد و همچنین ثمن معین اگر فرض شود
که معامله بر عین ثمن فضولا واقع شده است بعد از حصول اجازه
مال بایع است و اگر اجازه نکند عین المال و نماء موجود اگر فتنه
و غرامت آنچه مشتری تلف نموده و بمصرف رسانیده و بهره برده
از خوردن و پوشیدن و نحو آنها نمیگیرد و از مشتری چنانکه
منصوص است و مشتری آنچه غرامت کشیده که نفع بازار آن نبرده
مانند اخراجات خوراک چارواد از بایع پس میگیرد اگر جاهل
بوده است که مال غیر را فروخته است یا بایع ادعا از اول مالک
معامله کرده که مشتری در هر دو صورت قول خورده است
و الا غرامت را مطالبه میکند و در غرامت که مثل آنچه با وزاء
آن نفع برده است و در صورت جهل مالک و ادعا از اول خلاف است
ظاهر از کلام اکثر این است که آن غرامت را نیز از بایع میگیرد
بجهت اینکه نفع در مقابل برده است و از ظهور قول اکثر است بعلت
اینکه بایع عدوانا غیر را بر اتلاف منافع مسلط نموده است همانا اگر
اگر مشتری نیز عدوان بود بعد از رجوع مالک بسوی مشتری
مشتری رجوع بسوی بایع نمیگیرد و قیمت عین را که به بایع داده است
اگر بایع آن را تلف نموده باشد از بایع نمیگرفت بنا بر مشهور
نه بعلت اینکه خطای بایع را مسلط بر اتلاف نموده است چه تسلط بر اتلاف

بجهت اینکه بعد از اجازه است و اگر اجازه نیز از بایع نیز نفع نمیگیرد
که نفع نمیگیرد

چون بجهت تملک مال غیر و تسلط بر آن است و آن صحیح نیست تعیینی ظاهر است
و تصرف بیع در مال باین جهت حرام و اکثر مال مذکور از جمله آکل اموال باطل است
بلکه بعلت اجماع علیه از علامه در تذکره نقل شده است و با وجود نقل
اجماع حکم حاکم جایی از دغدغه نیست بلکه اشبه جواز رجوع است و اگر قیمت
هنوز باقی باشد ظاهر از دغدغه در جواز پس گرفتن باشد و اگر عین المال
در دست مشتری تلف شده باشد و مالک قیمت آن را از مشتری
گرفت مشتری که بدش مدعی و آن باشد رجوع بسوی بایع نیست و اگر قیمت را
میگیرد از بایع هر چند اگر بایع ثمن از مشتری گرفته بود اگر بهتر از قیمتی
که حال میدهد علی الاقرب و اگر مشتری که جاهل است ادعای مالکیت
از برای بایع نماید ظاهر حال بعد از مطالبه مالک به تجرد همین تسلط
بر بایع بر طرف نمیشود که رجوع شوانند نمود و بعضی گفته اند شرط است
در تحقق عقد فضولی اینکه در حین عقد خواهد الاذن و الاجازه مانند
ولی موجود باشد و تحت این قول و شرط ظاهر نیست هر چند این کلام
عشری چندان ندارد و چه مولی علیه و ولی مطلق نشده است و نمیشود
غالبا چه حاکم شرع مثلا در بلدی از بلاد موجود نباشد و هر چند رجوع بحاکم
او صعوبت داشته باشد تقطن ف اگر مال خود را با مال غیر از اول و
ولایت و ولا کالت فضولا فروشد معامله در مال خودش صحیح است و در مال
غیر موقوف بر اجازه است پس اگر اجازه نمود بیع در آن نیز نافذ است

والا اگر

والا مشتری اختیار فسخ بجهت تبعیض صفقه دارد و پس اگر فسخ نمود مال
هر یک را بصاحبش برمیگردد و اگر فسخ نمود ثمن مال غیر را که صاحبش فسخ نمود
و بایع داده بود پس میگیرد و اگر مالک که مالش فضولا فروخته شده
بود فسخ نکرد قیمت مال خود را از بایع میگیرد و مقدار قیمتی که مالک
از بایع میگیرد با مشتری در صورت فسخ میگیرد که باید دانست که کم و
زیاد نشود باین عنوان معلوم میشود که هر دو را روی هم قیمت کنند و بعد
یک یک را جدا قیمت نموده می بینند که آن جنسی را که فسخ مبایعه اش
شده است مثلا چه نسبت با قیمت مجموع دارد همان نسبت از ثمن که معامله
بر آن واقع شده است بول داده و اگر فتنه میشود مثلا اگر بنده خود را که با بنده
غیر فروخته است پس نان مثلا و مجموع ثمن را که فتنه است روی هم قیمت کرده بنا
نان و بنده بایع را به تنهائی سی تومان قیمت کنند و بنده غیر را بیست تومان
سی تومان را نسبت بقیمت کل میدهیم سه خمس مجموع میشود و بیست تومان
دو خمس میشود پس همین نسبت را با ثمن هر دو که معامله بر آن واقع شده است
مرعی داشته میگوییم که اگر غیر اجازه کرده دوازده تومان از بایع میگیرد زیرا
که دوازده تومان دو خمس سی تومان است و اگر اجازه نکرد و بنده خود را
پس گرفت همین قدر مشتری پس میگیرد و محقق تا دو شهید تا زمان
بعد از اخذ بقیمت گفته اند اینکه هر دو را روی هم قیمت کنند و قیمت که قیمت
باین تقریب زیاد و کم نشود و اگر زیاد و کم شود مانند دو فرد یکی زوج یکی با نقص یا دو پنجه

و نحو آنها که اگر هر یک به تنهائی باشند قیمتش کمتر است از آنکه با هم جمع
باشند هر یک را جدا جدا قیمت نموده هر یک را که خواهند مجموع قیمتش مثلا
نسبت داده از ثمن داده و گرفته میشود این مسائل حاصل کلام این دو
فاصل و در آن بحث است زیرا که بایع اگر دو مصراع در را که یکی
از غیر است با مال خود که یک مصراع دیگر است مثلا روی هم فروخته
باشد بدو هزار دینار که اگر جدا جدا فروخته هر یک که یک و یکند
مثلا بنصف ثمن فروخته نشد و بعد از آنکه هر یک از مصراعین را
جدا قیمت کنیم قیمت هر یک ده شاهی شد و روی هم مجموع را دو هزار
دینار قیمت کنند لازم میآید اگر قیمت هر یک را منفرد اعتبار
کنیم آنکه نصف غیر را که هزار دینار است مشتری استرداد نماید
در صورتیکه غیر اجازه نکرد پس بایع هزار دینار خواهد داشت
با اینکه مالش منفردا ده شاهی قیمت داشت و مجتمعا هزار دینار
و هیئت اجتماعیه که مثل زیاده از ثمن بود در اینطور ملک بایع نداشت
پس اولی چنانکه بعض از محققین نیز متوجه شده اند اینست
که گوئیم بایع از ثمن مستحق شود قیمت منفرد را که ده شاهیست
در مثال مفروض و تتمه را پس دهد و در بیان ضابطه اش چنین گوئیم
که چون مجتمعا فروخته است بدو هزار دینار مجتمعا نیز قیمت کنیم
بعلاوه اینکه منفردا قیمت کنیم و قیمت هر یک را منفردا بقیمت

هر دو مجتمعا

هر دو مجتمعا نسبت داده بهمان نسبت از ثمن داده و گرفته شود پس
در صورتیکه قیمت هر یک منفردا ده شاهی باشد و قیمت مجموع
با هم دو هزار دینار چون ده شاهی ربع دو هزار دینار است ربع
ثمن بازاء مال بایع است که اگر ثمن دو هزار دینار است ده شاهی
بازاء یک مصراع در بایع خواهد بود و اگر ثمن سه هزار دینار است هفت صد
و پنجاه دینار بازاء یک مصراع در بایع است که فرض کلام که در قیمت
با مال غیر ملک وی است و همچنین اگر چیزی را که هیچ مملوک نشود
مانند آزاد یا مملوک مسلمانان نشود مانند خوک یا شراب با مال خود
مرد مسلمانی بفروشد معامله در قسم غیر مملوک باطل است و ثمن آن را
اگر بایع داده است بسبب که سابقا مذکور شد پس میگردد و در مملوک
بایع اختیار فسخ دارد اگر جاهل بحال مبیع بوده است که بر حقه مذکوره
و الا احتمال بطلان نیز دارد و بسبب جهالت ثمن و الجمله اگرچه ظاهر
از مذهب اکثر صحت است مطلقا پس اگر فسخ کرد مملوک بایع را
قیمت میکنند و آزاد را از ثمن فرض میکنند که اگر بنده میشد چند
گنجایش داشت و قیمت خوک یا شراب و نحو و جائی که آن را حلال
دانستند بیع و شری میکنند چند میارزد و نسبت میدهند قیمت
مملوک را با هر دو قیمت و بهمان نسبت از ثمن محسوب میدارد و فصل ششم
در ثمن و مثمن چند شرط است اول طاهر بودن بالفعل یا بالقوه تا شد جامه

بنجس که قابل تطهیر است سوای آنچه مستثنی باشد مانند سگ انصاری و در غنی
که بالعرض نجس شده باشد مثلا و تفصیل کلام در آن گذشت و دویم مأمول
عادة علی الظاهر بانکه مالیتی نداشته باشد مانند یک دانه گندم یا برنج مثلا
هر چند که مملوک است و لسقط غیر بر آن بعنوان غصب و قبض صورت
نسبتم مغایرت داشتن با متعاقدین باین معنی که مثمن مثلا عبد فروخته شده
نباشد اگر انکه بنده مثلا نفس خود را فروشد بآزاد چیزی که آن را
مالک شود و عقد کتابت با انکه بیع نیست بلکه عتق خاص است
بنفس خارج است چهارم منفعت معتد به داشتن پس صحیح نیست
معامله آنچه هیچ منفعت نداشته باشد که معتد به باشد در عرف
و عادت مانند حشرات و فضلات انسان مثلا مور و ناخن
و رطوبات سوای شیر زنان که بیع و معاوضه بر آن که معلوم بمقدار
باشد و مال باشد جایز است و نه آنچه منفعت او را شرع
از حیز اعتبار ساقط نموده باشد آلات لهو و جایز است معامله
آنها بعد از شکستن چنانکه گذشت پنجم مقدور تسلیم از برای تسلیم اجماعا
پس صحیح نیست بیع پرنده در هوا اگر معتاد نباشد که مراجعت نماید
و الا جایز است چنانکه جایز است فروختن بنده که در پرنده است و در پرنده
رفته باجاره و آنکه در پرنده آب و علف رفته است و اگر بنده و چارپا گم
شده باشد بیع صحیح است با رعایت امکان تسلیم که اگر متعذر باشد تسلیم

حکم نفس

حکم نفس و کنیم و ظهور تعذر را کاشف از بطلان دانیم یا گوئیم که در این صورت
مشتری اختیار فسخ دارد و اقوال قریب و مشهور و منصور این است
که بیع منصوب صحیح است با امکان تسلیم و از ظاهر عبارت شیخ طوسی
بطلان نقل شده است هر چه بمکان باشد تسلیم و آن ضعیف است و اگر
مشتری قادر بر گرفتن منصوب باشد و بایع عاجز باشد ظاهر بیع صحیح است
پس اگر ظاهر باشد که نمیتواند تسلیم دارد او اختیار فسخ دارد و ثمن را
مطالبه نماید زیرا که مبیع قبل از قبض بایع بیرون برفته است
و صحیح نیست فروختن ماهی در آب و اگر ماهی مملوک باشد هر چند
بعنوان خیاره باشد و در برکه و حوضی که مهیاست از برای خیاره
و صید چنانکه علامه و محقق شیخ علی رحمهما الله بملکیت در این انضمام
قائل شده اند و آن اظهر است و آب برکه با صاف شدن ماهی را
مشاهده بتوان کرد صحیح است خرید و فروختن آن و اگر بنده گریزنده را
که نسبتش از برای بایع و تحصیلش از برای مشتری متعذر باشد فروشد
مبایعه صحیح نیست بنص و فتوی اصحاب و بجهت تحقق ضرر و سفاهت در معامله
و ظاهر این است که اگر مشتری قدرت بر تسلیم آن داشته باشد بیع
صحیح باشد بضمیمه چیزی پس اگر ضمیمه شود حکم که از برای ضمیمه مذکور میشود که پس
به تنهائی جایز باشد و قیمت هر یک را ضمیمه به تنهائی و اقع شود و در صورتیکه
بنده را نیابد آن حکم را نخواهد داشت این ضمیمه و اگر بنده گریزپا را با ضمیمه

چیزی فروخت که به بهای آن چیزی را مبایعه توان کرد بیع صحیح است
بنص و اجماع و بنده مملوک مشتری چه می‌باید آن را و چه نباید پس می‌تواند
آن را در صورتی که بافت از برای کفاره از او کرده باشد یا ضمیمه فروخت
و بر فرض که باید قیمت آن را ضمیمه خواهد بود اگر مشتری علم ندارد
که بنده کبیر است تسلط بر فسخ دارد و تا متقرر نشود و الا فلا و اگر
ظاهر شود که بنده کبیر است که موصوف بوصف رافع جهالت
خیار است مطابق وصف نیست اختیار فسخ خواهد داشت علی الظاهر
چنانکه اگر ظاهر شود که ستی نیز بوده است و چیزی از مبادی معامله
نشود بجهت صفت مستطاب است نیز فسخ و محقق شیخ حکم ببطلان
معامله نموده است بتقریب آنکه ضمیمه از برای این است که کل ثمن
مملوک شود و حال آنکه کل ثمن مملوک نمی‌شود بجهت آنچه قبل از این سخن
اشکال نموده است که فرموده است که در صورتی که مال ستی بلغیر
باشد معنی ندارد که تمام ثمن مال غیر شود بجهت آنکه آبق نیز مملوک شده است
و اگر گوییم که بعض از ثمن مال او است بطلان معامله در آبق لازم آید
و این خلاف اطلاق نصوص است و مملوک است جواب آنکه ضمیمه از برای
این بجهت آن که ثمن به مجموعه مملوک شود مقتضی بطلان معامله نیست
چه ظاهر چون رفع غرر باعتبار ضمیمه شد و ثمن بازاء مجموع واقع
شد ثمن ما بین غیر و مالک آبق علی الظاهر شرکت خواهد بود ما بین

بتراضی مثلا

به تراضی مثلا واقع شود و ثمن ما بین مشتری و مالک آبق علی الظاهر
مشترک خواهد بود و بر وجه مذکور که غیر فسخ نماید پس اگر ظاهر شود
که در حین بیع آبق مرده بود ثمن مجموعه مال غیر باشد اگر فسخ نموده است
یا مال مشتری باشد اگر فسخ نموده است و اگر بر ابهام باقی
ماند چون بظاهر آبق مملوک است برخی از ثمن بازاء او واقع
شود و به تراضی مثلا آبق و مملوک ظاهر متمیز شود و اگر ظاهر شود که
عیب سابق در ضمیمه است یا در آبق بعد از پیدا شدن مشتری
مطالبه ارش نمی‌تواند نمود که معیوب صحیح و معیبا قیمت شده
نسبت تفاوت از ثمن افتد چنانچه اشاره کردیم ما طی خواهد بود
معامله در مقابل قیمت بنده اگر ظاهر شود که در حین معامله مرده
بوده است و چون جواز معامله آبق بغیر بنده کبیر یا با ضمیمه در صورتی که
اختیار به ضمیمه است منصوص است بر خلاف قیاس اقتضا دارد
بر همان مینمائیم اشتر و اسب را مثلا بآن ملحق نمیکنیم حکم جاری
نیست در بنده که تعذر تسلیمش از غیر جهت کبر یا باشد پس
نمیگوییم که جایز است فروختن آن را با ضمیمه مگر آنکه ضمیمه
مقصوده بالذات باشد چنانکه خواهد مذکور شد ششم معلوم بودن
پس بیع مجهول و مبهم بجهت لزوم غرر منهی عنه اتفاقا جایز نیست
و بیع آنچه بکیل و بوزن و معدود و بذرع است نمی‌شود در زمان صاحب

شریعت چنانکه از اصحاب بحکم است نه مظنه مانند روغن
زیت و گندم و گردو بی کیل و وزن یا با کیل و وزن مجهول و شماره
صحیح نیست هر چند بیت هده شود از ری اگر معدود در اشمرد و وزن
بعد شد صحیح است و اگر متعذر باشد شماره بکیل یا نه را شمرده و تتمه را
بهمان حساب بیمانه نماید صحیح است و هم چنین است و اگر متعذر
و شاق باشد شمردن و متعذر باشد علی الاقرب و ظاهر اختلاف
در صورت تعذر باشد بعلاوه اینکه حکم منصوص است و تعسر نیز
بعلاوه رفع منظم غرر استفاد از بعض از اخبار است و دور نیست
که در غیر صورت تعذر و تعسر نیز جایز باشد اگر چه خلاف احتیاط است
و مانعی نیست اگر کیلی را بوزن فروشد و ظاهر اعکس نیز
جایز باشد و اگر چه فی الجمله خلاف احتیاط است بجهت زوال منظم
غرر با اینکه حکم از بعض اخبار نیز مستفاد است و جایز است
که اعتبار بقول بایع نماید اگر گوید که من کیلی یا وزن کردم به
اینکه مجدد اکیل یا بد یا وزن حکم منصوص است بعلاوه اینکه
حق نفع معلوم نیست و اظهر این است که حکم در شماره نیز چنین باشد
و از آنچه گفتیم معلوم شود که فروختن گندم را مثلا به کیل یا وزن در هر
صورت ندارد و هم چنین حکم در وزنی که مجهول باشد هر چند
بآن راضی شوند یا بعد از خریدن آن سنگ را بکشند یا کیل را بیمایند
و جایز است

انچه در شکم مادرهاست و مضامین که در صلب نرهاست و بیع ملامسه
که متاع نادیده را فروشد و قرار دهد که بیع صحیح باشد هر چه که آن را
لمس نماید و بیع حصاة یعنی سنگریزه اندازد که بهر چه واقع شود مبیع
باشد بفلان قیمت و بیع منابذه نیز باطل است که گوید اگر اندازم
پارچه را مثلا اندازم بر پیش من بفلان قیمت آن را خریده ام و بیع
مجهول که گفتیم صحیح نیست هر چند آن را با ضمیمه فروشد و فرقی است
که مجهول مقصود بالاصالة باشد نه اینکه انچه معلوم است نیز ضمیمه مقصود
بالذات باشد و مجهول تابع چنانکه حیوان شکم دار را در ابتیاع بنماید
و اگر پشم حیوان را مثلا ابتیاع نماید که هنوز آن را نه بریده باشند
با مشاهده تابعی ندارد زیرا که درین حال موزون نیست پس اگر
آن را زود ببرید مال خود را بتصرف در آورده است و اگر کذا است
که هو بلند شد یا مال تابع مخلوط شد بصلح از آن هم راضی میشوند چنانکه
معلومیت در انچه فروخته است یکی از وجوه سابقه در کار است
و نیز در کار است که پیش از صیغه خواندن دانسته باشند که مقدار
و جوهر چه قدر است و جنسش را و صفتش را نیز دانسته باشند که طلا است
یا نقره فروش است یا جوهره مثلا و اگر جنس یا وصف مختلف باشد
در شهری که معامله در آن میکنند مثلا غیر فروش اهل شهر معامله نمایند
با فروش نقد غالب باشد که اطلاق آن منصرف باشد و بایع و مشتری

بر انقسم مطلع

بر قضیه مطلع باشند تعیین جنس و وصف در کار نیست و اگر تعیین نمایند
غالب را یا کید را با غیر غالب را لازم میشود روای انچه تعیین نموده است
پس اگر مشتری با بایع قطع نماید که هر چه بدیگران میفروشی مرا نیز
قبول دارم یا هر چه فلان کس گوید یا هر چه اهل کاروان بفروشند
بگوید با هم مضایقه نمیکنم و با هم میسازیم یا این پولیکه حاضر است
که مقدارش مجهول است مبایعه کنند و مانند اینها یا هسته فروشد
یک رطل مثلا از پولی که در وقت حلول اجل و رسیدن وعده
متعارف باشد از پولیکه تازه سکه میشود مثلا صحیح نیست معامله و بحال
چه مقدار نیز مجهول است و معامله مذکوره معاطاة نیز نخواهد بود بجهة
اینکه در معاطاة جمیع شرایط بیع متحقق است سوای
صیغه بلکه معامله مذکوره فاسده و مشتری که مبیع مذکور را قبض نماید
ضامن عین و منافع آن است چنانکه در بیع فضولی گذشت و اگر
عین تلف شود قیمت یوم التلف را میدهد چه در انوقت خاطب
باوای قیمت است و قبل از و خاطب تلف عین بعوض قیمت یوم القبض را
و نه اعلی القیم را از زمان قبض تا زمان تلف نمیبرد و قول دیگر در مسئله
آری اگر تفاوت قیمت باعتبار زیاده و نقصان در عین باشد اعلی
القیم را میدهد اگر چه بهتر این است که قیمت اعلی را داده باشد هر چند
تفاوت بجهة ارتفاع قیمت بازار باشد بی اینکه در عین زیاده و نقصانی

بهم رسیده باشد و اگر بالفرض مثلی باشد یعنی مثل وی الاجزاء باشد مانند
گندم مثل آن را ضامن است و اگر قیمی مثل متعذر باشد قیمت مثل را
در زمانیکه تا باب وی متعذر شده است میدهد حکم بر معامله فاسده
همین است بجهة اینکه قاعده مطرده معتبره است در مبیع اعیان که هر
معامله فاسده که صحیح اش موجب ضمان است تغییر عین مال کسی صفت
مستلزم زیرا برای کسی دیگر نشود بلکه انتقالش بازاء عین دیگری مثلا باشد
حکم فاسدش نیز همین خواهد بود هر مبیعی که مستلزم ضمان باشد مانند
متاعی که میگیرند از بزاز و میبرند از بزجره تا جوکه بعد آن را خریده باشند
علی المشهور المنصور یا بتعدی و تفریطی که در امانات بعمل آمده که
موجب ضمان میشود حکمش از انچه گفتیم ظاهر است آری اگر بایع با علم
بفساد معامله ثمن مجهول را اخذ نموده است راضی شود که مشتری در
عین المالش اگر موجود باشد بازاء آن تصرف نماید جوجی در تصرف
نیست و زیاده بر ثمن مذکور را مستحق نیست علی الظاهر و همچنین اگر
بعد از تلف مثلش یا قیمت را با آن مصالحه نماید مثلا اگر بایع
عین المال را در صورت بطلان معامله و بقاء عین استرداد نماید
و مشتری با جهل بفساد و در آن خسارتی کشیده باشد مانند اینکه
پارچه را رنگ کرده است و بنده را که خریده است صاحب صنعت کرده
که قیمت پارچه و بنده بجهة رنگ و تعلیم زیاد شده است بایع قیمت زیاده را

ادا نماید

روی نماید علی اظهر الاقوال و اشهر بجهة آنکه آن اثر فعل غیر مشروع است
که ماعلی آن ممنوع از فعل نبود و شرعا سالب حکم تسلط بایع بر آن حق نا
باطل است ظاهر و در انچه گفتیم ضعف کلام صاحب مبسوط معلوم میشود که گفته است
زیاده را بایع رد نمیکند که تا ملک خود وش است و وجه کلام ابن ادریس نیز
ظاهر میگردد که تفصیل قرار داده است باین منفعه که زیاده قیمت را از آن
حیثیت رد نمیکنند مانند صفت و زیاده عینیه که آن را مشتری میگیرد
اگر نتوان جدا کرد و الا نسبت قیمت آن شریک خواهد بود و اگر مشتری
علم بفساد داشته باشد مسلط است که زیاده عینیه را که از عین المال
جدا نتوان کرد نه زیاده منفعه را مانند غاصب و بقول اجماع نیز
بر آن شده است و اگر بایع و مشتری نزاع کنند در مقدار قیمت
متاع که مشتری گوید قیمت ده شاهیست و بایع گوید که هزار دینار است
مثلا مشهور منصور بمقتضای نص معتبر بعلاوه اجماع منقول این است
که قول قول مشتری باشد با یمینش با وامیکه متاع قائم باشد بعینه و قول
قول مشتری باشد با یمینش اگر مبیع تلف شده باشد و وجه قول قول
مشتری بطلان در صورت تلف این است که مدعی زیاده در ثمن
بایع است و مشتری منکر آن است و وظیفه منکر یمین است و قول
قول بایع بطلان در صورت قیام مبیع بر خلاف اصل ثابت است زیرا
که در انتقال مبیع نزاع نیست که اصل با بایع باشد بلکه نزاع در زیاده

ثمن است و محتمل است که هر یک مدعی و مدعی علیه باشند یا مبیع مثلا انتقال
مبیع است بثمن که مشتری مدعی آن است و بالعکس بعد از تحالف
حکم بر بطلان معامله شود و این قول خالی از قوت نیست و اقوی از این
که هر دو قول قول علامه است و آن این است که اگر ثمن معین است و هر
از بایع و مشتری چیزی علاوه تعیین نمی کنند حکم بتحالف است و اگر تعا
یرت باین آنچنین بایع و مشتری گویند باشد بلکه زیاده و نقصان قول
قول مشتری است چنانکه قول قول مشتری است اگر ثمن معین باشد
بلکه در ذمه باشد و لیکن قول اول ظاهر است و احوط مصالحه است و بنا
برین قول اگر بعضی از مبیع تلف شده باشد قول قول مشتری است
علی الظاهر زیرا که قیام مبیع بعینه که مناط تقدیم قول بایع بود متحقق
نیست و هم چنین است اگر مبیع مخلوط شود بغیر بر وجهیکه تمیز مفقود
شود و تمییز متعذر باشد و اگر منتقل شده باشد از ملک مشتری
محتمل انتقال است و دور نیست که قیام مبیع بعینه حادث و از این
رهگذر قول قول بایع باشد بدین اگر یکی از آن دو مدعی وقوع معامله
بر چیزی باشد که معامله از آن راه فاسد شود مثل آنکه ثمن از ادویه
یا شراب یا مانند آن که مملوک نباشد یا مملوک مسلمان نباشد و دیگری
مدعی وقوع معامله بر چیزی نباشد که معامله صحیح باشد قول مدعی صحت
مقدم است و نظیر این است اگر بایع گوید فروختم مبیع را بثمنی که

نمود و ذمه

که در ذمه مشتری است و مشتری گوید که ثمن مبیع ثمنی بود که در ذمه عمرو
متحقق بود بجهة آنکه ثبوت ثمن در ذمه غیر مشتری خلاف اصل است
و احتمال تحالف ضعیف است تتمیم جایز است فروختن زمین
و پارچه بگز و مساحت کهون بی دغدغه و بی آن نیز جایز است
اگر مشاهده شود و اجماع بر جواز نقل شده است و مخالف
ظاهر نیست الا ری از ظاهر شیخ در خلاف منع نقل شده است
و اصح جواز است زیرا که مقتضی اعتبار زرع و مساحت ظاهر است
و معلوم نیست که در زمان معصومین علیهم السلام و عموما معامله بدون
دیده است و اگر چیزی را که مشاهده در آن کافی باشد و مشاهده
پیشتر شده بود معامله نمایند و در حین معامله حاضر نباشد معامله صحیح است
اتفاقا اگر مانند مس و آهن مثلا باشد که تغییر پذیر نباشد مانند میوه
و غله و حیوان که قابل تغییر نیستند زیاده و نقصان مثلا و از زمان
رؤیت تا زمان معامله چندان نگذشته باشد که بحسب عادت تغییر
یافته باشد و الا احتیاج بوصف رافع جهالت دارد تا از راه جهالت
معامله باطل نشود و اگر زمانی گذشته باشد که محتمل تغییر و عدم تغییر باشد
اظهر صحت است و اگر ظاهر شود که متغیر شده است اختیار فسخ خواهد
داشت اگر تفاوت فاحش باشد و اگر اختلاف نباشد در حصول تغییر
بجهة آنکه مشتری مدعی نقصان شود بعضی گفته اند که قول قول بایع است با یمینش

بجهة آنکه او منکر حصول تغییر است و مشهور این است که قول قول مشتری است
با یمینش زیرا که او منکر حصول حق است و بحسب ظاهر قول اول اصح
و لیس القوی است و الله العالم و اگر بایع مدعی زیاده شود و دور نیست
که گوییم نیز قول قول مشتری است با یمینش چه اصل عدم زیاده است
و ادعای بایع باظهار وصول حق خودش بخودش درین موضع بر نمیگردد
چه مفروض وصول ثمن است و در آن نزاع نیست و قول بتقدیم
قول بایع در این صورت نیز محتمل است و این قول ثانی است
در مسئله چه اصل بقای ید بایع است بر ثمن متنازع فیه و احوط
رفع نزاع است بصلح و اگر هر دو بخود اقرار نمایند تغییر در مبیع را بلکه
نزاع درین باشد که تغییر در حین مبیع و در ملک بایع بود یا بعد از
مبیع و در ملک مشتری پس اگر قرینه باشد که صدق کلام یکی از ایشان
ظاهر شود حکم ظاهر است و الا قول قول مشتری با یمینش است چنانکه گذشت
تتمیم مانند دوشاب و عسل و مشک را که مقصود از آن طعم و
حلاوت و رایحه است باید بوصف معامله نمود و اختیار رد متحقق
نمود تا غرر و جهالت لازم نیاید بدایقه کهون یا بوییدن در مشک
اگر در ذائقه باشد یا سوزن ریسمان داری را از ذائقه فرو بردن
و ریسمان را بوییدن مثلا و جایز است بنا بر مشهور منصور معامله
آنها بوصف و اختیار اگر قوام و رنگ را مثلا معلوم نموده باشد

و مانند

و مانند دوشاب و هم چنین اگر مشک در ذائقه باشد که بوی ضعیف
عین بعد آید و نه مشاهده شود و بظاهر مذهب اصحاب و اطلاقات
ادله بنا بر اصالت صحت و عدم عروض فساد و مضبوط بودن آنچه
مقصود است از رایحه و طعم بحسب طبیعت و عادت که بر صحت و از نقصان
غرر است چنانکه جایز است خریدن جنس بدیدن نمونه از آن
و خریدن خرمن معلوم القدر بمشاهده ظاهر خرمن با آنکه همه آن را
زیر و بالا نماید با آنکه اگر نقصان و قصور ظاهر شود اختیار خواهد
داشت در فسخ و اخذ ارش اگر در آن تصرف زاید بر اختیار
بعمل نیاورده باشد و الا ارش خواهد گرفت و پس چنانکه در باب بیع
مذکور خواهد شد بنا بر قول اکثر و تا دری حکم باخذ ارش و جواز فسخ
در صورت تصرف نیز نموده است اگر تصرف کننده کور باشد
و جمعی گفته اند که معامله مذکوره بی وصف و اختیار صورت ندارد
بجهة آنکه غرر لازم می آید و حدیث ضعیف السند منتهی بجواز
بازرجان و رایحه کهون است قبل از معامله و ضعف دلیل ظاهر است
و اظهر جواز بی وصف و اختیار است چنانکه گفتیم مضمون صالح اگر اختیار
منتفی و آن شود مانند گردو و خربزه و تخم مرغ بشرط آنکه مبیع
صحیح برآید و کشف ظاهر است و اگر بعد از شکستن گردو یا تخم مرغ یا شکافتن
خربزه مثلا معلوم شد که مبیع در حین بیع فاسد بوده است

نمود لوازند

چون تصرف کرده است ارش میگیرد اگر مبیع با عیب قیمت در
ذی الجمله باشد تمام خریده معیوب در صورتیکه بکلی عیب فی شتری از عیب
بفروخته باشد و اگر هیچ قیمت نداشته باشد مانند کردوی بوج
وجه فاسد تمام قیمت را پس میگیرد و هر چند بایع بکلی عیب فروخته باشد
بجهت اینکه ثمن کلا یا بعضا منتقل بازاء ثمنی که ذی الجمله مالیت داشته باشد
یعنی نه مطلقا و نزاع کون در اینکه در صورت مفروضه هیچ از اصل باطل
بوده است تا غرامت اخراجات شتری در حمل و نقل و شکستن کردوی
بوج مثلا بر بایع باشد یا من حین الکسر فاسد است تا شتری باشد
واضح نیست بلکه ظاهر این است که هیچ حین العقد فاسد بوده بجهت عدم مالیت
ثمن که بازاء ثمن است و ضرر آن بر بایع نیست بالاصل و عدم ظهور المضر
و قیاس این شتری بشتری مالیکه ظاهر شود که مستحق للغیر است
که شتری غرامت ضرر آن را از بایع میگرفت چون بایع شتری را
کول زده بود قیاس مع الفارق است اری اگر بایع دعوای اطلاع
نماید بجهتی از جهات که کردو مثلا صحیح است و شتری اعتماد بر قول او
نموده اخراجات حمل و نقل متحمل شده دور نیست صحت اینکه شتری
اخراجات را مطالبه نماید و هم چنین اگر بایع شتری را جبر نماید که کردو را
از حجره مملوک بایع بیرون برد و شتری مجبور را بجهت عدم جواز تصرف
در ملک غیر مملوک ظاهری مجبور را از آن بیرون برد تا تلف مقتضی مملوک

بود

بود آن بالفعل چه از برای بایع چنانکه مال مجبور را فروشد و چه از برای غیر
بایع چنانکه مال غیر را ولایة یا وکالة یا فضولا فروشد پس صحیح نیست بیع
مسلمان از اراضی که مملوک نمیشود چنانکه گذشت بیع مساجات قبل از
حیازة که هنوز مملوک نشده باشد مانند مرغ و ماهی صید نکرده و قبل از
باین در عدم جواز بیع زمینهای خراجیه هستند زمین عراق و شام یعنی
هر زمینی که از روی قهر و غلبه در فتح اهل اسلام مفتوح شده باشد
و در حین فتح آباد باشد و آنها را فروشد که زمین بجهت آنها
مملوک شود یا وا میگذارد و غرس مثلا باشد و بعد از آن حالت
اولی که جایز نبودن بیع و عدم مملوکیت با خصوص باشد معلوم گردید بجهت
آنکه آن مملوک کسی بخصوص نیست بلکه آن مملوک قاطبه مسلمانان است
که امام یا نایب امام حاصل آن را اگر قسمه در مصالح ایشان صرف
می کنند و اگر در حین فتح خراب باشد مثل امام زمان خواهد بود
که در زمان حضور تصرف در آن موقوف باذن آن حضرت
و در زمان غیبت مجتهد در آن ولویت بهم میرسد و با احیاء
مملوک میگردد چنانکه در کتاب احیاء اموات مذکور میشود
انتهی الله تعالی و شیخ طوسی قصر اجماع کرده است بر اینکه خانهای مکه
معظمه خرید و فروخت میشود و اظهر و اشهر جواز است چه اگر
مکه معظمه صلحا مفتوح شده باشد جایز است و اگر قهرا مفتوح شده

بعد از اتمام صحیح الفقه که بنظر میرسد در موقوفات مکه معظمه و منها دارالامارة
کسی حق اجاره ندارد

هشد بجهت تجدد آثار و جواز تملک تعالی الله از نیز جایز است
و اجلال منقول هو هون است چنانکه صحت روایت بر منع
ظاهر شده است و تعلیل عدم جواز بیع باینکه خانهای مکه
در حکم مسجد است چه معراج رفتن پیغمبر ص از خانه ام هانی خواهر
امیر المؤمنین علیه و علی آبائه و ابنائه صلوات الله المصلین اتفاق
افتاد و حال اینکه خدای تعالی فرموده است سبحان الذی
اسری بعبده لیلا من المسجد الحرام ظاهر الدفع است زیرا که
دلیل بر عدم جواز بیع ما یطلق علیه المسجد مجاز است تحقیق نیست
و اگر کسی چاهی در زمین مملوک یا مباح حفر نماید یا نهری احداث
نماید و آب مباح در آن جاری شود آب چاه و نهر مملوک
مختص این کس میشود و بیع و شرای آن جایز است و زنا و گیلا
و مشاهده یا بتقدیر زمان منتزع آنچه در یک شبانه روز جاری
شود و هم چنین اگر در آن معدن ظاهر شود مملوک میگردد و هم
طلق و خالص بودن است پس بیع و وقف جایز نیست
مگر اینکه مضمحل و متلاشی شود که از آن منتفع نتوان شد
در حمل و وقف و مقتضای وقف که تحبیس اصل و تسبیل
منفعت باشد بر طرف شود مانند مصحف مسجد که مندرس شود
یا چوب سقفش یا غیر آن که شکسته شود و انتفاع از آن برده نشود

ادوم ۲ ذ

بر وجه مذکور و شهید ثانی رحمه الله تعالی شرط دیگر نیز کرده و آن صلاحیت
که صرف اعیان آنها در سوزانیدن مصالح وقف باشد اگر چه مجتهد
ممکن نشود که در این مقام بیع جایز است که حاصل آن در مصالح
وقف صرف شود اگر معاوضه آن بوقف ممکن نشود و این است
کلام شهید و شرط عدم امکان صرف اعیان در سوزانیدن
مسلم نیست مطلقا ضرر در طوریکه منفعت صرف وقف نیز باشد
از منفعت سوزانیدن مثلا اگر بسوزانند منفعت یکی دارهم را
داشته باشد که قیمت آن ده شاهیست و اگر فروشند قیمت آن
پنجاه شاهی باشد نمیگوئیم که قطعا باید بسوزانید بلکه در صورت مفروضه
باید فروخت و اگر حصیر و بوریای مندرس مثلا در اصل وقف
نبوده است بلکه از حاصل موقوفات خریده شده باشد کسی
آنرا بذل کرده باشد تا بر مصلحت آنرا بیع بتواند نمود هر قید
مضمحل شده باشد و مشهور منصور جواز بیع وقف است اگر
باین موقوف علیهم خلاف شد بدو واقع شود چنانکه مدلول صحیحه
علی بن مهزیار است و تعلیل جواز در حدیث بانه ربما جاء فیه
تلف الاموال و التفوس مقتضی این نیست که گوئیم جواز بیع
مشروط بخوف تلف اموال باشد مطلقا چه وقف گوید غیر
وقف یا تخصیص بتلف وقف دهیم علی الظاهر و محقق شیخ

بعلاوه این دو موضع استثنا نموده است ثانی را نیز چه تجویز نموده است
فروختن وقف را اگر موقوف علیهم احتیاج شدیدی بهم رسانند
و انتفاع بمنافع وقف نمایند و مؤنه دیگری نیز نداشته باشند
بجهة روایه مجهوله السندی که متضمن جواز بیع است اگر همه راضی شوند
و بیع انفع بحال ایشان باشد و صحت تجویز بیع ظاهر نیست و در
دو موضع که اشاره بجواز بیع شد بقیمت آن باشد موقوف را حصر
یا ملک مثلا خریده میشود و وقف کرده میشود اگر خریدن انظر بحال شد
آنچه میتر میشود که اقرب باشد بمراد واقف خریده و وقف میشود
و این عمل را ناظر خاص میکند و اگر نباشد موقوف علیهم میکنند و الا
حاکم شرع خریده وقف میکند ملک جایز نیست فروختن کنیزی که ام
الولد باشد مادامیکه ولد زنده است و همچنین اگر آبستن شد از
مولا هر چند نزاییده باشد مگر در چند موضع از آنجمله اینکه قیمت
کنیز را هنوز آقا نداده باشد و آقا بی چیز باشد یعنی قیمت کنیز را بعد از
وضع آنچه در دین وضع میشود نداشته باشد پس کنیز را میتوان
فروخت تا قیمت بایع سابق رد شود اعم از اینکه آقای کنیز که کنیز را
وطی و آبستن نموده زنده باشد یا مرده بعلت اطلاق حدیث
معتبر بعلاوه اینکه در جواز بعد از مردن اجماع نقل شده است
و در حین حیات مخالف ما در است و بمقتضای اطلاق یا عموم حدیث

صحیح فیبعن

صحیح فیبعن فیما سوی ذلک من ابواب الدین و وجوه قال الاخیر اگر
آقا از راه دیگر مدیون باشد میتوانند آن را بفروشند نه اینکه مطلقا
در غیر این موضع فروخته میشود و اطلاق صحیح دیگر که ام الولد کنیزیست
که بیع کرده میشود با اینکه دو در بیست که جایز نمودن مطلقا بر فرض
تسلیم بتقریب این باشد که در ملک آقا بماند که بعد از مردن از
حصه ولد آزاد شود بجهة اینکه مادر مملوک فرزند میشود نه اینکه ام
الولد بودن مقتضی عدم جواز بیع باشد در مواضعی که مانعی از بیع
بخصوص نداشته باشد یا مانع ظاهر نباشد و بیع نمودن مناقات
با تقریب آزادی ام الولد که مذکور شد نداشته باشد بیع جایز
خواهد بود از جمله آن مواضع علی الظاهر یکی این است که مورث
ام الولد بمیرد و ترکه واگذارد و وارثش منحصر بام الولد باشد که
خریده میشود و آزاد کرده وارث داده میشود و از جمله آنها
این است که آقا آن را بولدش بفروشد از جمله آنها اینکه او را
بفروشند بشرطی که مشتری او را آزاد نماید که اگر وفا بشرط ننمود بیع
فسخ میشود و از جمله مواضعی که جمعی استثنا نموده اند و در دور
نیست صحت آنها یکی اینکه کنیز کافری باشد و مسلمان شود و دیگر اینکه
آقا از نفقه اش عاجز باشد پس بعضی خودش را در نفقه اش میفروشد
و مانند این است اگر وطی نمیرد و کفن نداشته باشد و ترکه اش

منحصر بام الولد باشد و غیر از وی مالی نداشته باشد و با عدم امکان بیع
بعض همه اش را میفروشد تحقیق شیخ فرموده است دیگر اینکه مشتری
کنیز را در مدت خیار بایع آبستن کند و فرموده است دیگر اینکه مملوک
غیر را آبستن کند و بعد او را مالک شود و در صحت کلام اشکال تامل است
بجهة اینکه ام الولد که بیعش جایز نیست کنیزکی است که در ملک وطی کرده
از وطی آبستن شود نه اینکه در ملک غیر از وطی آبستن شود و اگر مقصود
از موضع اول این است که بایع فسخ میتواند نمود در مدت خیار پس ام
الولد بغیر مع له الولد منتقل شد کلام صحیح است چه نزاع در انتقال بیع است
و اکثر مقصود این است که بعد از فسخ میتوانند بفروشند ظاهر این کلام
موضع خدشه باشد چه نزاع در فروختن وطی و وارث وطی است
اصالتا یا بانتقال از جمله مواضع آن است که ولد ام الولد و آن
نمیرد مانند اینکه ولد قاتل وطی عدا یا کافر باشد بعد از مردن وطی و وارث
مسلم باشد یا دین مستغرق ترکه باشد و گوییم که ترکه در اینحال منتقل بوارث
میشود و از ظاهر انتقال ترکه است و تفصیل کلام را در کتاب استیفاء المهاة
در بحث استیلاد مذکور نموده ایم و مواضع غیر از این نیز گفته اند
لکن با اینکه تفصیل کلام در آنها مهم نیست از آنچه گفتیم بعد از
تامل حقیقت صحت فیما فرمود معلوم توان کرد مانند اینکه بعد از منتقل
شدن یا بعد از رهن کردن کنیز یا بعد از شرط کردن اینکه دینی را

که ضامن شده است از آن ادا نموده باشد کنیزک را ام الولد نمود فصل هفتم
در بقیه مباحث این باب و در آن چند مسئله است اول اظهر و اشهر
این است که شرط است که مشتری مسلمان باشد اگر بنده را به خود که آن بنده
مسلمان باشد مگر اینکه مشتری که کافر است من یعتق علیه را به خود نمیشد
پدر و مادر را به خود که بخود خریدن آزاد شوند که در این انتظام اسلام در
مشتری شرط نیست و دور نیست که بیع غیر من یعتق علی المشتری بشرط
عتق نیز صحیح باشد و اگر پیش از خریدن اقرار بآزادی مبیع نماید چون
بعد از خریدن حکم بر مشتری بآزادی میشود بمقتضای اقرارش اما
در خریدن حر جایز است و مانند بیع است هبه مثلا که بنده تملک
عین میشود اختیار او اجاره که بنده تملک منفعت میشود که مالک
شونده باید مسلمان باشد اگر مملوک العین یا مملوک المنفعه مسلمان
باشد چنانکه گذشت و اگر تملک اختیاری نباشد مانند اینکه بارث
منتقل شود بنده مسلمان از آقای کافر بوارث کافر اجبار نمایند
کافر را بر فروختن بنده مذکور بمسلمان و اگر خریدار مسلمان نهم رسد
بنده را بمسلمانی وا میگذارند تا خریدار مسلمانی بهم رسد و همچنین است
حکم بنده اگر مسلمان شود و آقایش کافر باشد و از اینجا معلوم میشود فتحت
فرق انتقال مسلمان از آقای کافر بکافر دیگر چنانکه اذعان بعضی
گفته اند که صحیح است خریدن کافر بنده مسلمان را و لیکن میرش نمایند

که مسلمان دیگر بفروشد و هم چنین خلافت در نیکه اگر مبیع مصحف باشد
شرط است که خریدار مسلمان باشد تا خریدن کافر صحیح نباشد یا شرط نیست
ولیکن چرا ش بر ازاله ملک نمیباید و احوط اشتراط است نظر بجهت
کلام محمد اگر چه دلیل اشتراط ظاهر نیست بلکه او وجه ملاحظه حرمت این را
که گوییم که کتب اردعیه تا صحیفه بجادیه و کتب احادیث نیز لطف و فروخته
نشود مگر اینکه این چیزها را که ابتیاع مینمایند بجهت مظنه و ادعای بر اسلام کافر
دانیم یا دانیم که ضمانعوان مسافرت و نحوان با هم میرسند بدانکه متعلق
از راه دیگر لازم آید و دیم اگر بنده کسی از روی خطا جنایتی کرده باشد
انیکه سر عمرو را مثلا شکسته باشد عمرو ارش جنایت را مستحق است ولیکن بجز
همین از ملک آقا بیرون نمیرود و آقا باختیار نمیشود که بنده را بفروشد
فروخت ولیکن بعد از فروختن ارش جنایت را بعمرو یا ولی عمرو میدهد
اگر ارش جنایت کمتر باشد از قیمت بنده و اگر نه قیمت را میدهد و اگر
خود بنده را میدهد بعمرو یا ولی عمرو که استیفاء مقدار حق نموده باشد و در
صورتیکه فروشد ارش را میدهد و الا عمرو یا ولیش مبیع را هم میزند بجهت تقدم
استحقاق عمرو و بنده را میبندد که میگیرد و کلا اگر ارش مساوی قیمت باشد
یا بیشتر از ارش کمتر از قیمت باشد و در این مقام اگر کسی که بنده را خریده
بوده است نمیدانسته است که بنده چنین عیبی دارد و بجهت تنقیص مقصود اختیار
فسخ دارد فسخ اگر جنایت بنده از روی عمد باشد هر چند بنده از ملک آقا

بیرون

بیرون نمیرود و اما چون عمرو اختیار قصاص دارد و لزوم بیع موقوف
بر اجازه عمرو یا ولی عمرو است تا آنکه بیع باطل باشد کما یظهر من بیع
طوسی رحمه الله بان قایل شده است بجواز و اینکه اختیار با عمرو است
فرمود اگر این معنی موجب بطلان بیع است و غایتش این است که بیع
فضولی باشد پس اگر راضی شد اقل امرین از ارش یا قیمت را
میگیرد و الا با قصاص مینماید یا بنده را میبندد که میگیرد اگر ارش
جنایت بقدر قیمت باشد و اگر کمتر باشد و مشتری جاهل بحال
بنده باشد اختیار فسخ دارد چنانکه اختیار فسخ دارد اگر بعد از خرید
مطلع شد که بنده چنین عیبی دارد و هر چند هنوز تقدمه باشد
که عمرو یا ولیش چه در نظر دارد و بعلت اینکه عدم تسلط بر مبیع
و عدم صحت تصرف مالکانه در آن هر آینه تفاوتی بسیار از
مبیع در ظرفی باشد مانند روغن شیره در جنگ مثلا پس اگر
روغن را کشیدند یا جنگ را بعد از کشیدن مجموع جنگ را کشیدند
و مقدار روغن معلوم شده را بیع نمود و بیزاع بیت و اگر بر مقدار
مجموع اطلاع بهم رسید و جنگ را مثلا کشیدند که حقیقة بر مقدار
روغن اطلاع بهم رسانند جایز است بنابر ظاهر بنده است اصحاب
و حدیث موافق اینکه از برای جنگ بمقتضای عادت
جاریه چیزی از وزن را وضع نماید که مجتمع شد که مطابق باشد

با تفاوت کمی در کم و زیاد و اگر بیشتر باشد و وضع مقدار مذکور را
انداز گویند بنون و دال بی نقطه و اگر بایع از برای جنگ مقداری را
وضع نماید که یقینا مقدار جنگ از آن زیادتر است یا مشتری
مقداری وضع نماید که یقین دانند که مقدار جنگ از آن کمتر است
رضای طرفین در کار است تا اهل اموال باطل نشود و احوط در انداز
تحمل الزیاده و النقیصه نیز رضای طرفین است اگر چه بر وجهی
معلوم نیست یا بر ظاهر نقض از اخبار غیر معلوم الحجیة و چون از آنچه
گفتیم معلوم شد صحت بیع مظروف هر چند مقدار ظرف و مظروف
تخمینا معلوم باشد بعد از اینکه مقدار مجموع معلوم باشد ظاهر میشود
صحت بیع مظروف بجمع نیز بعد از دانستن مقدار مجموع
یا از این راه که مجموع من حیث المجموع یک مبیع است یک شیء
و مقدار مجموع معلوم است و یا از این جهت که چون علم دارند که بحسب
عادة از برای جنگ چه قدر وضع میشود با ملاحظه حدیث گذشته
جهالت که نیست بطلان و غرر نشود در بیع یک از جنگ و روغن
مثلا نخواهد بود و شهید ثانی رحمه الله در مسالک گفته است که جایز است
هر دو را بقیمت واحد فروخت و ضرر ندارد و جهل بمقدار هر یک
بعلت اینکه مجموع روی هم معلوم است و از برای این معامله
نظایر بسیار است که چیزی را ضمیمه چیزی فروشند تمام شد کلام

شهید در

شهید و اگر توان تعیین را بآنچه نمودید صحت حکم نمود است بآنچه
حقیر استدلال نموده بر گردانند مورد خدشه نخواهد بود و الا امر او صاحب
مدارک در حاشیه که بر آن نوشته است دارد و سر آید که فرموده است
مخفی نماند که ظاهر این کلام این است که این معامله از بابت بیع معلوم
با ضمیمه مجهول و خالی از غرابتی نیست انتهی والله العالم فصل هشتم گذشت
که اصل در بیع و مانند آن از معاملات لزوم است و ثبوت
خیار بر خلاف اصل است و آن بر چند قسم است اول خیار مجلس
و آن در بیع ثابت است بمقتضای نص و اجماع الصدق فی بیعهما
البیعان بالخیار ما لم یفترقا بعلاوه اجماع منقول از فحول و این خیار در غیر
بیع نیست پس هر یک از متبایعین اختیار فسخ دارد بعد از
اجرای صیغه مادامیکه از هم جدا نشده اند باختیار هر چند یک
کلام باشد و جدا شدن بی اختیار بنحو اینکه ایشان را کشیده از هم جدا
کنند و دهن ایشان را گرفته باشند که نتوانند فسخ نمود موجب
لزوم بیع نمیشود آری اگر توانند فسخ نمود و فسخ نکنند لازم میشود و هم چنین
بیع فسخ نمیشود اگر چه با مابین ایشان کشیده شود یا اینکه حرکت کنند
یا اگر حرکت کنند با هم راه روند بنوعی که از هم دور نشوند بیشتر از آنچه
در حین بیع از هم دور بوده اند و چیزی که اسقاط این خیار مینماید چهار
چیز است اول اینکه در حین بیع شرط نمایند که خیار هر دو یا خیار بایع یا بیشتر

ساقط باشد و بعلاوه اینکه خلاف در این ظاهر نیست اجماع نیز بر آن نقل
شده است و شرط سقوط خیار و تحقق سقوط بمقتضای عمل اصحاب
و حدیث المؤمنون عند شروطهم منافات ندارد با مقتضای عقد
یعنی ثبوت خیار به مجرد عقد با شرط دویم اینکه خیار را بعد از بیع
ساقط نمایند هر دو بایع از ایشان و این نیز اجماعیست با اینکه
گویند خیار را ساقط کردیم یا بیع را الزام نمودیم بایع گوید و دیگری
قبول کند نه اینکه خاموش و ساکت شود که خیار ساقط گشت یا ثابت
و اگر یکی بدیگری گوید که اختیار کن لزوم بیع یا فسخ را و او ساکت
شود خیار ساقط نیست و عند عدم هم چنین خیار گوینده علی الاظهر الاشهر
و شیخ طوسی خیار گوینده را ساقط نیست بعلت حدیث
البیعان بالخیار ما لم یفترقا و یقول احدهما لصاحبه اختر و در اعتبار
سند حدیث معلوم شده است سیم اینکه از هم جدا شوند چنانکه
گذشت چهارم اینکه بعد از بیع مشتری تصرف در مبیع بعمل آورد
چنانکه از صحیح علی ابن رئاب که مذکور شد و در خیار ثلثه حیوان ظاهر شد
و بعلاوه عدم ظهور مخالف و خیار بایع بمجرد این ساقط نیست
و اگر بایع در مبیع تصرف نماید خیاری از برای مشتری باقی نخواهد بود
بجهة انصراف بیع و فرق در باب تصرف ناقل ملک و غیر ناقل گفته
و شهید ثانی رحمه الله در مسالک فرموده است که اگر تصرف ناقل از مشتری

واقع شود

واقع شود بقای خیار بایع در صحت آن اشکالست تمام
شد کلامش و ظاهر کلامش منظور فیه است زیرا که اگر بایع فسخ
نماید کاشف بعمل میاید که مشتری مملوک خود را فروخته
بود مثلا پس نزاع و تاملی در صحت آن وجه است و در لزوم
هم جهت و شاید مقصود از صحت لزوم باشد و اگر یکی
نفر از قبیل دو نفر از قبیل متفرق باصالت خود صیغه خواند
در ثبوت خیار تاملی است بجهة اینکه بعقد که هر دو اینها متبعان
است منفی است در صورتیکه گوییم که مقصود از متبعان دو نفری
مراد اند که صیغه بخوانند نه مالکین یا صیغه خوان و یکی وارد وجود
این است که گوییم خیار در این مقام به مجرد مفارقت
عاقد از مجلس عقد ساقط نشود بلکه سقوط اثر مفارقت از
وجود دیگر بعمل میاید اگر عاقد اختیار در اسقاط یکی از دو وجه
داشته باشد مانند اینکه ولی باشد و ما حصل در امتلا بولی
علیه فرد شد که هم خود خیار دارد و هم مولی علیه و در اسقاط
از جانب مولی علیه مصلحت را مراعات مینماید یا ولی از
جانب دو صیغه خواند یا وکیل باشد در اسقاط خیار نیز
دویم خیار حیوان و آن سه روز است در جمیع انواع
حیوان چه علام و کنیز و چه سایر حیوانات مانند اسب و استر

وخلاف ابی صلاح که مدت خیار را در کنیز بمقدار مدت استبرا
قرار داده مدرج است باطلاقات و عمومات بنا بر صحیح حلبی اشتراط
فی الحیوان بثلثة ایام للمشتری و از حین مبایعه است بمقتضای اطلاقات
و عمومات بنا بر مذهب اکثر نه از حین مفارقت از مجلس بنا بر قول
شیخ طوسی و بنا بر مشهور منصور از برای مشتری ثابت است
نه از برای بایع و نه از برای هر دو چنانکه سید مرتضی رضی الله عنه
از برای هر دو قایل شده است اعم از اینکه ثمن و مثمن هر دو
حیوان باشد یا یکی حیوان باشد بمقتضای حدیث صحیح
ابن سنان بعلت اصالت لزوم در بیع و ثبوت خیار از برای
مشتری بنص خارج است بنا بصحیحه حلبی که گذشت و بمفهوم نیز
دلالت میکند بر انتفاء خیار از برای بایع و مفهوم اگر چه
مفهوم وصف و ضعیف است ولیکن قوی است بمنصوص
و بر وارد ظاهر و صریح در حکم مثل حدیث صحیح ما اشترط فی الحیوان
و قال ثلثة ایام للمشتری علیه و ما اشترط فی غیر الحیوان قال
البیعان بالخیار ما لم یفترقا یعنی شرط در حیوان سه روز از برای
مشتری است و در غیر حیوان بایع و مشتری اختیار دارند
مادامیکه از هم جدا نشده اند چه اختصاص در اول بقرینه تعمیم در ثانی
ظاهر است و بر این نسق است صحیح دیگر علی بن رئاب قال اخذت

فی الحیوان

فی الحیوان قال علی البیع حتی ینقضی الشرط ثلثة ایام و یصیر المبیع للمشتری
و صحیح مروی از قرب الاسناد عن رجل اشتری جاریة لمن الخیار
للمشتری او للبایع قال البایع فقال الخیار لی اشتری النظرة ثلثة ایام
فاذا مضت ثلثة ایام فقد وجب الشراء نص است در اختصاص
ولیکن هیچ یک از این اخبار نص بلکه ظاهر نیز نشد در اینکه خیار
اختصاص بمشتری داشته باشد در صورتیکه ثمن و مثمن هر دو حیوان
باشند یا ثمن حیوان باشد پس میتوانند بمقتضای جمع بین الاخبار
مستند سید مرتضی را که حدیث صحیح البیعان بالخیار ثلثة ایام
فی الحیوان و فیما سوی ذلک من بیع حتی یفترقا است حمل نماییم بر صورت
خیار از برای بایع و مشتری اگر ثمن و مثمن هر دو حیوان باشند
و تقیید بمشتری در احادیث گذشته خارج مخرج غالب شده چه
غالب این است که حیوان ثمن است نه مثمن اگر گوئی که لفظ فی الحیوان
در صحیح مذکور که مستند سید است نیز بقرب رجوع بایع راجع
خواهد بود سعی که ثمن شما فی حیوان باشد یا اینکه آن را شامل خواهد بود
چنانکه مذهب سید است پس تخصیص بصورتی که هر دو حیوان باشند
بی وجه این است گوییم اری اختصاص ظاهر نیست ولیکن جمع بین
الاخبار داعی بر آن است چه جمع چنانکه مشهور است بهتر از طرح آنست
اگر چه این کلام نیز محل نظر است و بحث سید تفصیلی که گفتیم نموده اند

واطلاق در حدیث صحیح البیعان بالخیار ما لم یتفرقا و صاحب الحیوان ثلثة
ایام نیز شاید دلیل باشد بر اینکه هر که صاحب حیوان باشد بفعل
چه مشتری اگر آن را بخرد و چه بایع اگر آن را قیمت مبیع در حین
صیغه نماید و چه هر دو اگر حیوان را بحیوان معاوضه نمایند بیع
سه روز اختیار داشته باشد اگر استدلال ضعیف نشود بر رجوع
اطلاق لفظ صاحب الحیوان در حدیث بمشتری بجهة اینکه تعمیم عرف
در اطلاقات با وجود افراد شایعه خلاف اصل است خصوص
با وجود تقیید در موثق صاحب الحیوان المشتری بالخیار ثلثة
ایام مجملا اظهر این است که اگر ثمن حیوان باشد خیار از برای
مشتری ثابت باشد لا غیر و اگر هر دو حیوان باشد در ثبوت
خیار از برای بایع بعلاوه ثبوت آن از برای مشتری تامل است
چنانکه در ثبوت خیار از برای بایع بتنهائی اگر قیمت مبیع حیوان
باشد نیز تامل است و ساقط ننماید این خیار را شرط سقوط در ثمن
صیغه خواندن یا اسقاط مشتری بعد از آن یا تصرف نمودن اعم از آنکه
تصرف ناقل ملک باشد بعنوان لزوم مانند بیع بعنوان غیر لزوم مانند
وهبت وهبة قبل القبض و مانند بار کردن حیوان و سوار شدن
آن و دوشیدن شیر شتر گوسفند و ملاسه جاریه و نظر نمودن
به فرجش یا غیر فرج از مواضعی که پیش از عقد حرام بود یا تقبیلش و از جمله
اخبار دالة

اخبار دالة بر حکم صحیحه علی ابن رئاب است از امام جعفر صادق ع که فرمود در شرط
فی الحیوان ثلثة ایام للمشتری اشترط ام لم یشترط فان احدث المشتری
فیما اشتری حدثا قبل الثلثة الایام فذلک رضی منه فلا شرط له قبل له
وما حدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الی ما کان یحرم علیه قبل الشراء
و اگر ظاهر شود که تصرف از برای اختبار بوده و از حد اختبار تجاوز
ننموده حکم بسقوط خیار مشکل است بلکه ظاهر عدم سقوط است بنا بر وجود
قوی چنانکه از قول حضرت در صحیح متقدم فذلک رضی منه
شبیه بر آن ظاهر میشود و هستیم خیار شرط بهر نوع که میتوانیم قرار
میدهند بلا خلاف بعموم ادله پس جایز است قرار دادن شرط
از برای بایع بتنهائی یا از برای مشتری بتنهائی یا از برای هر دو یا از برای
ثالثی مستقلا یا یکی مخصوص از بایع و مشتری یا با هر دو علی وجه
الاشتراک و اگر ثالث که خیار مستقل از جانب بایع مثلا دارد
فسخ نماید بایع را بر او اعتراضی و تسلطی نیست و اگر بایع را
و مشتری نیز خیار نداشته باشند بیع از قبل ایشان لازم است و از قبل
ثالث نیز لازم خواهد شد اگر ساکت شود تا مدت منقضی شود جایز است
که شرط نمایند بایع یا مشتری یا هر دو که خیار فسخ از برای ایشان ثلاثا ایضا
بحکم و امر امضی که ثالث است بوده باشد بعد از آنکه رجوع بقول او نمودند
پس اگر ثالث امر بفسخ نمود بیع را مثلا که شرط رجوع بثالث نموده

بود میتوانند فسخ نمود و لازم نیست که تمامی فسخ نمایند بجهة اینکه شرط این
این نمود که تمامی قول ثالث را قبول نمایند و الا امضی که ثالث است صاحب
اختیار در فسخ خواهد بود فی الحقیقه و حکم این صورت سابقه بر میگردد
پس اگر حکم بالزام بیع نمود یا ساکت شد تا وعده منقضی گردید بیع
لازم است چنانکه در حکم خیار رؤیت گذشت و باید مدت خیار مضبوط
باشد پس اگر مدت شرط را ذکر ننمودند شرط فاسد است علی الاظهر
الاشهر بجهة جهالت و لزوم غرر و بیع که مبتنی است بر آن نیز فاسد
است و جمعی از قدمای اصحاب مانند شیخ مفید و شیخ ابو جعفر طوسی
و سید مرتضی و ابن براج و ابی الصلاح حلبی و ابن زهره علول
قائل شده اند بصحت و رجوع شرط بشرط سه روز و مؤید باید عموم اجماع
چنانکه بعض بآن قائلند و یا باد عای اینکه معهود از شرط از شرع
سه روز است و مطلق منصرف بآن است چنانکه بعض از ایشان
گفته اند و در هر دو خصوص در تامل بحث است و نیز باطل است
علی الاظهر الاشهر بجهة آنکه جهالت در شرط چون قسط از ثمن دارد
بجهالت احد عوضین بر میگردد و اگر مدت خیار را مبهم و گر
نشد باینکه گویند تا آمدن قافله یا رسیدن غله یا آمدن حاج
و از جمله اقسام این خیار است اینکه مثلا خانه را بایع فروشد و شرط
نماید که تا یکماه خیار فسخ داشته باشد اگر رد مثل ثمن نماید پس اگر
قبل از انقضاء

قبل از انقضای مدت ثمن را رد نمود و فسخ نمود مبیع مال او است
و حکم بعلاوه اینکه متفق علیه است منصوص است و میتوانند بحوکه مدت را
متصل بعقد نمایند یا منفصل مثلا گویند که بعد از سه ماه از زمان انقضای زمان
صیغه خیار فسخ داشته باشد یکماه مثلا پس مبیع بعد از لزوم منقلب
بجواز میشود تا مبیع در ایام خیار مال مشتری است و غرامت
آن نیز بر او است اگر تلف شود و اگر برجوع قبل از انقضای مدت
ثمن را آورد و مشتری غایب باشد یا رد بهانه کند که مماطله
مدت منقضی گردد بایع بحضور مشتری فسخ نماید و بر آن شاهد
میگیرد تا اثبات تواند نمود ثمن را بحاکم شرع رد می نماید اگر ممکن باشد
یا غیبت بایع و از مشتری شرط نمود که خیار فسخ داشته باشد بعد از رد
نمودن مبیع جایز است و فسخ مشروط بر دو خواهد بود که اگر پیش از رد
نمودن فسخ نمود لغو خواهد بود و اگر مشتری بنده را در خیار قبض
بخودش چه خیار حیوان باشد و چه خیار شرط از او گرفت عتیق نافذ
فی الحال چه تصرف در هر یک سقط خیار است و بعلاوه آنچه گذشت
در خیار حیوان تفصیل جمعی بر سقوط بتصرف شده است در خیار
شرط چنانکه تفصیل جمعی بر سقوط خیار در ما نحن فیه باسقاط نیز شده
و انتقال مبیع بسبب صیغه در حین بیع است نه بعد از انقضای
زمان خیار بنا بر اظهر و اشهر و شیخ طوسی چون انتقال را بعد از انقضای

زمان خیار داشته است عشق لا تحل ما فذا السنه است چهارم خیار
تاخیر است که اگر ضرری را فروخته و بقبض نداده باشد و قیمت را
نگرفته باشد و شرط تاخیر در قبض و اقباض نشده باشد و قیمت را
بمشتری تا سه روز ندهد و بایع بعد از سه روز اختیار فسخ دارد
باجماع منقول از جماعتی از فحول و اصحاب مستفیضه اگر گوئی که ظاهر
فلا بیع بینهما در حدیث معتبر الا بینهما ثلثة ایام و الا فلا بیع بینهما
و ظاهر فلا بیع له یعنی از برای مشتری در چند چیز دیگر این است
که بیع خود بخود منفسخ شود گوئیم که اظهر بدلالت اجماعات منقوله
و دیرینه فهم اکثر اصحاب و تصریح بقای بیع نسبت بمشتری آنست
که مقصود نفی لزوم بعنوان مبالغه باشد که در مقام دفع توهم
لزوم واقع شده است چنانکه غالب جهاتی بنی بر لزوم و لزوم
رجال در بیع است اگرچه از ظاهر بلکه صریح بعضی اختیار انفساخ
نیز نقل شده است و اعتماد بر مشهور است و اگر بعض از ثمن یا بعضی
از مثمن داده و دیگر قبض شده باشد هم ان نیز بایع خیار دارد و بجهة عدم
صدق تسلیم و تسلم ثمن و مثمن و جهت آنکه هر چه از مثمن داده نشده
باشد تا نداده است بایع ان را ضایع است پس از برای دفع ضرر و زیان
خیار ثابت شد و بتبعض صفقه نیز ثبوت خیار و در بعض از متاع نیز
ضرر است چندان از مجموع ثابت میشود و اگر مشتری قیمت را داد خیار
ساقط است

ساقط است هر چند بعد باز گرفته باشد و خیار ساقط نیست اگر
ثمن خاصی که معامله بر آن واقع شده است مشتری بتغیر باشد کلا او
بعضا با قبض نبودن مشتری بیع را باذن بایع باشد در صورتیکه
ثمن را نداده باشد و بعد از انقضای سه روز و ثبوت خیار
اگر بایع مطالبه قیمت نماید بمجرد همین اسقاط خیار نمیکند چنانکه از
ظاهر اکثر نقل شده است بجهة عدم ظهور منافی و آنچه مستفاد
از نقطه فذالک انی منه میشود و بجهة عدم ابن زهاب که عبارت
از سقوط خیار با رضا باشد معلوم نیست که بمجرد مطالبه ثمن درین
خیار متحقق شود و هم چنین ساقط نمیشود اگر ثمن را بعد از ثبوت
خیار مشتری بذل نماید علی الاظهر چنانکه در خیار غبن مفصلا خواهیم
گفت و اگر مبیع تلف شود بعد از گذشتن سه روز که بعد از
ثبوت خیار است از کیسه بایع تلف شده است و هم چنین اگر
قبل از ثبوت خیار تلف شود علی المشهور المنصور بجهة آنکه مبیع
هنوز بقبض مشتری در نیامده بوده است هر چند در آن حال
بایع لازم و مبیع بمشتری منتقل شده بود اشاره بمقتضای
خبر لا ضرر و لا ضرار اگر مبیع ثابت باشد شود و قبض و اقباض
نشده باشد قبل از دخول لیل فسخ میتواند نمود و لیل بخصوص
نیز وارد شده است فیمن اشتری ما یفسد فی یومه فان جاء

بالثمن فیما بینه و بین اللیل و الا فلا بیع له و ضعف سند منجبر بعمل اصحاب
و جبر نقص باظهر نیست در آنکه فسخ را قبل از دخول لیل میتواند نمود
بلکه ظاهر ما یفسد فی یومه جواز فسخ قبل از زوال است و از آنکه گفتیم
ظاهر میشود که اگر مبیع مانند برف و یخ باشد فسخ تا چه وقت جایز است
و هم چنین اگر ثابت فاسد شود و تا آخر روز دیگر مثلا فاسد نشود
خیار رؤیت است که اگر مبیع خاص را بوصف فروخته باشد در صورتیکه
مبیع را ندیده باشد یا مبیع حاضر نبوده و هر یک از بایع و مشتری
آنرا دیده و بنا بر رؤیت سابقه معامله کرده باشند و بعد معلوم شد
که بغیر ما شرط است بزیادت یا نقصان پس بایع اختیار دارد و یا به نقصان پس
مشتری اختیار دارد و هر دو اختیار دارند اگر از جهتی ناقص و از
جهتی زاید شده باشد و اگر بعضی را بعنوان نمونه دیده و بقیه بر طبق
بر بنا بعضی را دیده و بقیه را وصف نماید و خلاف ظاهر کرده خیار
در کل مبیع ثابت است و اگر بعض را دیده باشد خیار تبعض صفقه از
برای دیگری ثابت است و از اکثر علما فوریت در این خیار نقل
شده است که اگر بعد از اطلاع بر حقیقت حال فی الفور فسخ نمود
خیار ساقط است و اظهر این است که ساقط نیست و انیقول دو دلیل است
در مسئله و در اهش از آنچه گفتیم در تنقیح ارکان ظاهر میشود ششم خیار غبن است
یعنی بایع با وقوف حال را بقیمت بستی فروخته باشد که بآن قیمت دیگران

غالبا

بالثمن فیما بینه و بین اللیل و الا فلا بیع له و ضعف سند منجبر بعمل اصحاب
و جبر نقص باظهر نیست در آنکه فسخ را قبل از دخول لیل میتواند نمود
بلکه ظاهر ما یفسد فی یومه جواز فسخ قبل از زوال است و از آنکه گفتیم
ظاهر میشود که اگر مبیع مانند برف و یخ باشد فسخ تا چه وقت جایز است
و هم چنین اگر ثابت فاسد شود و تا آخر روز دیگر مثلا فاسد نشود
خیار رؤیت است که اگر مبیع خاص را بوصف فروخته باشد در صورتیکه
مبیع را ندیده باشد یا مبیع حاضر نبوده و هر یک از بایع و مشتری
آنرا دیده و بنا بر رؤیت سابقه معامله کرده باشند و بعد معلوم شد
که بغیر ما شرط است بزیادت یا نقصان پس بایع اختیار دارد و یا به نقصان پس
مشتری اختیار دارد و هر دو اختیار دارند اگر از جهتی ناقص و از
جهتی زاید شده باشد و اگر بعضی را بعنوان نمونه دیده و بقیه بر طبق
بر بنا بعضی را دیده و بقیه را وصف نماید و خلاف ظاهر کرده خیار
در کل مبیع ثابت است و اگر بعض را دیده باشد خیار تبعض صفقه از
برای دیگری ثابت است و از اکثر علما فوریت در این خیار نقل
شده است که اگر بعد از اطلاع بر حقیقت حال فی الفور فسخ نمود
خیار ساقط است و اظهر این است که ساقط نیست و انیقول دو دلیل است
در مسئله و در اهش از آنچه گفتیم در تنقیح ارکان ظاهر میشود ششم خیار غبن است
یعنی بایع با وقوف حال را بقیمت بستی فروخته باشد که بآن قیمت دیگران

غالبا

غالبا مال را فروشند بلکه گویند که فروشنده مغبون شده است مشتری
با وقوف بقیمت بخرد که غالبا دیگران بآن قیمت نخرند بلکه گویند خریدار
مغبون است پس بایع در صورت اقل و مشتری در صورت اکثر
خیار فسخ دارد و در این بایع یا مشتری صاحب وقوف باشد و بوا غبن مجموع
نیست و از برای مغبون تسلط بر ارش گرفتن ثابت نشده است
بلکه اجماع بر خلافش نقل شده است بلکه اظهر و اشهر این است
که اگر غابن نقاوت را بذل نماید خیار مغبون ساقط نشود و چه هستند
حکم را اجماع دانیم بجهة آنکه جمل اجماع که ثبوت خیار مغبون ساقط
نبین باشد و استصحاب مقتضی استمرار آن است غیر مجدد حلاف
که سقوط استمرار آن باشد بتوهم بر طرف شدن ضرر بذل زیرا که اجماع
استصحاب این توهم معلوم نیست بعلت آنکه مستند اجماع معلوم
نیست که حصول ضرر باشد و استمرار خیار دایر مدار استمرار ضرر باشد
و با وجود این معلوم نیست ارتفاع ضرر با استمرار ضرر بمجرد بذل بلکه
ارتفاع فی الحقیقه وقتی است که مغبون بذل را قبول نموده باشد یا قبول
بذل لازم باشد و دلیل بر آن ظاهر نیست و چه هستند حکم را خبر
لا ضرر و لا ضرار دانیم و تقریب کلام در آن بعلاوه آنچه مذکور شد آنست
که مقتضای خبر انتفای ضرر است در واقع پس لزوم در عقد منتفی است
و خیار ثابت است بمجرد حصول غبن و الا ضرر منتفی باید نباشد و آن خلاف

مفروض است و با ثبوت خیار رفع آن بدل غابن و وجوب التزام
مبیع بمشتری نیست و از آنچه گفتیم صحت و عدم صحت کلام بعض ظاهر
میشود که فرق نموده اند مابین آنکه باشد حکم را اجماع و اینها ضرر
و حکم باستصحاب به تنهائی در موضع اول نموده است بقطع آنها
چون غالبا اشاره بدلیل حکم مناسب وقت نظر عوام نیست
بلکه استدلال در کتب فارسیه غالبا مخدوش کار و مناسب اظهار
غالب ابرار است لهذا غالبا مسایل را بی دلیل و از دلیل بعد از این ایراد
خواهیم نمود و اگر کسی میل اطلاع بر دلیل باشد رجوع خواهد نمود بمستفاد
المهمات که کتابی است که بعربی ان را منبوط نوشته ایم و هم چنین
رجوع خواهد کرد بشرح ارشاد که بعربی تالیف نموده و ان را مسمی
بمنهاج الاعتقاد نموده ایم پس ختمه اطعام بر کرده کوئیم که خیار
غبن را میتوان ساقط نمود و لیکن صحیح چنانکه حکم خیارهای دیگر نیز
چنین است و فوریت این خیار نیز معلوم نیست پس آنچه
در شقی از کتاب گذشت و غیر که مثبت ثبوت خیار است غبنی مال است
که بیستیه باعتراف غابن در حین بیع موجود باشد نه آنکه مال
در حین بیع همان قیمت را که خرید و فروخت شده است داشته
باشد و بعد قیمت بلند شده باشد و اگر مغبون ادعا نماید که از
اهل خبره نبوده ام و جاهل بقیمت مال بوده ام و غابن اعتراف

بر آنکه

بر صدقش نماید و بینه نیز نباشد و محتمل باشد که مغبون راست ظاهرا
و دعایش صحیح است هم و خلافست در آنکه خیار غبن مصرف
ساقط میشود یا نه اظهر این است که خیار مشتری بتصرف بیع در حین
ساقط نشود و خیار که مشهور است و هم چنین خیار بایع بتصرف مشتری
در مبیع ساقط نمیشود مجملا خیار مبیع از بایع و مشتری ساقط میشود
بمجرد آنکه کسی که خیار ندارد و در ان تصرف کرده است مثلا
زید قدک را فروخته است بعمرو و زید مغبون شده است و دعوای
غبنش متصرف عمرو در پول ساقط میشود یا بمجرد مغبون شده است
و دعوای غبنش تصرف زید در قدک بر طرف نمیشود و اگر بایع
مغبون شده و در ثمن تصرف کرده هر قسم تصرفی که باشد چه از
ملک آن را بیرون کند بعنوان بیع مثلا یا نکند که ظاهر بمقتضای
ضرر لا ضرر و لا ضرار خیار ساقط نیست و شاید این قول مشهور نیز
باشد چنانکه از کلام شهید ثانی در روضه فی الجمله مستفاد میشود
اگر چه در مسالک تقویه بطلان نموده است و محقق شیخ رحمه الله
نیز فرموده است بمسی بر نخورده ام که تصریح نموده باشد به سقوط یا عدم
سقوط خیار بایع اگر در ثمن تصرف نموده باشد یا تصریح نموده باشد
مابین تصرف بخروج از ملک یا غیر مخرج و اگر مشتری مغبون
باشد و آن را از ملک بیرون کرده باشد بیع لازم مثلا مثل اینکه
قدک را در مثال مفروض فروخته است و اختیار فسخ از برای خود

باقی نگذاشته است یا اگر مبیع کنیز باشد است آن را ام الولد نموده است
که رد مبیع در هر دو صورت از برای مشتری امکان نداشته باشد مشهور
این است که مشتری خیار فسخ ندارد و هم چنین است اگر تلف شده
باشد آنچه باید رد شود و شهید اول ثانی میل بثبوت خیار کرده اند
از برای مشتری و در صورت اگر علم بغبن یا ثبوت خیار نداشته
باشد بمقتضای ضرر لا ضرر است پس اگر فسخ نمود رد مینماید مثل را
در مثلی و قیمت را در قیمی چنانکه اگر بایع با فسخ مشتری مبیع را
از ملک خود اخراج کرده باشد بر وجه مذکور یا مثل میگرفت
یا قیمت و احتمال و میل شهیدین ظاهرا و بیشتر است و احوط مصالحه است
و بباید دانست که بمقتضای عموم لا ضرر این خیار غبن در جمیع
معاوضات مالیه محضه مانند اجاره و مزارعه و مساقات
و صلح و غیر آنها جاری است اما قسم خیار عیب است و ثبوت این خیار
بعنوان رد یا بکه در ثمن و ارش در ثمن کرفتن بر وجه مذکور میشود منصوص
و مجمع علیه است و قانون در شناختن عیب آن است که هر چه از حیوان
طبیعی و از خلقت اصلیه غالبه بیرون رود و زیاد و نقصان
عین باشد تنش یا چهار انگشت بطول یا دو هفت باشد
بر نقص بطول هر چند بتبع رسیدن در همان روز معامله باشد
یا بکه در حین خرید آن غلام است داشته باشد و مانند اینها است
جنون و جذام و برص و لنگی و کلج و بول بطول و فراش اگر بزرگ باشد
و کری و کوری

و کری و کوری و انواع علتها و هم چنین است اگر کنیز یا غلام بلکه
آن بدترین عیبها است که موجب نقص است اصلا و بدترین و زشت
و بهاست که در روی خوش شکل از آفایش و حیض بدن جاریه
و شی که امثالش در آن سن حیض بین باشند و معتاد بزنا و دزدی
بطون و کندن دهان یا زیر بغل داشتن مگر آنکه باشد مسواک بر طرف کرده
و هم چنین در دست داشتن روغن زیتون و امثال آن و بیرون آمدن
بنون ده و شون نشین بطون آن و مستی و قصاص و حد بطون
و زدی و قتل مثلا و خشه داشتن غلام بزرگ مگر آنکه تا زمان آن را
از بلا دکفر آورده باشند و مشتری دانسته باشد و با کره نبودن در کنیز
بزرگ عیب است و هم چنین علم نداشتن بطبخ کردن در کنیز و غلام
و نقصان قیمت مناط نیست در حصول عیب بلکه عیب
ثابت میشود هر چند قیمت باعتبار آن عیب زیاد نشود اینکه
بخصیه کشیدن خوره بر آنکه و قیمتش نیفزاید یا بر عزوب نرسد عیب
آنکه پشت ظهارش موی نداشته باشد پس در جمیع صور عیب که متاعش
نه از جمله مذکور شد اگر عیب در حین عقد در متاع بایع باشد مشتری
اختیار فسخ یا بکه در ثمن و ارش کرفتن دارد و اگر بجهت عیب نقصان
در قیمت بهم رسد و اگر نقصان بهم نرسد اختیار دارد که فسخ
نماید و با همان قیمت نگاه دارد و اگر عیب در عوض که مشتری میدهد
در حین بیع موجود بوده است بایع اختیار فسخ یا بکه در ثمن یا ارش

کمترش دارد و ارش تفاوت ما بین قیمت صحیح و ناقص است که همان
نسبت از ثمن گرفته شود چنانکه مثالش گذشت مثلا اگر
متاع ده تومان صحیح بیرزد و بخرابی معیبی که داشته باشد
چون تفاوت ما بین دو قیمت نصف است بایع نصف
ثمن مبیع معیب دارا را اگر گرفته است پس میدهد و اگر دو نفر عادل
از اهل خبره صحیح و معیبا قیمت کنند و دو نفر دیگر قیمت دیگر
کنند و دو قیمت را روی هم انداخته نصف آن را ثمن نسبت
دهند و در سه قیمت ثلث را مناط دانند و بر همین قیاس مثلا قیمت
صحیح را اگر دو نفر گویند که هزار دینار است و قیمت معیب را صد دینار
و دو نفر دیگر قیمت را صحیح چهار عباسی گویند و معیبا دو عباسی و قیمت
صحیح را روی هم انداز یم نه عباسی شود و دو قیمت معیب را نیز روی
هم انداز یم نه صد دینار شود و نصف قیمت صحیح را که نه صد دینار است
چون با نصف قیمت معیب که نه است ملاحظه کنیم بینیم که با هم تفاوت
بنصف دارند گوئیم که صاحب خیار نصف ثمن را بعنوان ارش میگیرد
و ساقط میشود رد او بچیزی اول اگر بایع که جنسش مثلا معیوب است
بکلی عیب فروخته باشد بنا علی المشهور المنصور و بعضی اعتبار کرده اند
که تفصیلا باید عیب مذکور شود و بکلی عیب اجمالی فروختن کافی نیست
و اظهر بمقتضای نصوص این است که تفصیل شرط نیست دوم مشتری
در مثال معروض علم معیب داشته باشد پیش از بیع سیم بعد از بیع

که علم بهم رسانید آن را راضی شد یا گفت خیار خود را اسقاط کردم و خلافی
در هر دو سبب هست که مثل اسقاط روی شود یا چهارم مبیع در
مثال معروض در نزد مشتری عیب بروجهی بهم رسانید که زیان و ضرر
در این عیب بایع باشد و بعد از عیب خودش شود یا دیگری
و اگر بایع برو راضی شود بارش یا بارش با نمی دارد و اگر عیبی بهم رسانید
که کلا یا بعضا ضمان آن نیز بر بایع باشد مانند اینکه هنوز بایع مبیع را
بقبض مشتری نداده و در نزد خودش عیب بهم رسانید یا اینکه حیوانیکه
بایع فروخته باشد در ایام خیار یافت اصلی معیوب شد
چنین عیبی خیار رد یا ارش باقی را برطرف نمی کند و اگر صد ثوب
قدری را مثلا یکی خریده و بعضی معیوب در آمد معیوب را به تنهائی
رد نمی کند بلکه یا همه را رد میکند و یا همه میدارد و ارش عیب را
میگیرد و هم چنین است اگر همه معیوب شد و بعض قبل از رد تلف
شود یا خریدار دو نفر مثلا باشند و یکی از ایشان رد نماید که آن یکی
دیگر نیز رد نماید و ارش میگیرد و هر چند نقص ارش مخصوص است قط
نماید علی الاشهر بجهة اینکه نقص صفقه ضرر است بر بایع و این و بعد
چندان قوتی ندارد و وجه عاشش این است که بایع خیار فسخ بهم رسانید
مبیع را از ملک که فسخ نمی ماید نیز گرفته باشد و این نسبت از این
نمیشود که مشتری فسخ نمود اند نمود پس جواز فسخ اظهر است خصوص در صورتیکه
بایع دانسته باشد که خریدار دو نفر باشد چنانکه جمعی قائلند نجم الدین

اعم از اینکه تصرفی باشد که از ملک بیرون برد مانند فروختن خانه
مانند نشستن خانه و پوشیدن جامه و سوار شدن چارپا
و مانند آنها اگر چه علم بعیب نداشته تصرف نموده باشد بنا
بر مشهور منصور زیرا که تصرف الزام و حمول نمودن مبیع است
و از ناداری نقص شده است که خیار رد را اسقاط نموده است
اگر پیش از علم تصرف نموده باشد بعلت اصل و ضعفش فی الجمله
و از آنچه در خیار رضوان گذشت معلوم میشود اگر تصرف
از برای امتحان باشد معلوم نیست که بعنوان اسقاط رد شود و ارش
نیز بسبب اول ساقط میشود بی خلاف بر وجه اظهر علی الاظهر
الاشهر بلکه نقل اجماع نیز بر آن شده است و جاریه را بعد از
وطی نمودن نتوان بعیبی رد نمود بلکه باید لطمه داشت و ارش
گرفت مگر بعیب آبستن بودن از مولی بجهة اینکه بعد از ظهور
حمل معلوم میشود که ام الولد و بیع فاسد میشود و نصف عشر
قیمت جاریه را وطی بجهة وطی حرامست میگیرد بجهة اینکه حرامست
و خواه اینکه از زنا و وطی کنیز غیر بود وطی بر هیچ رد عشر است
اگر باکره باشد و نصف عشر است اگر ثیبه باشد و مهر عاب
که جاریه بی وطی حمل بهم رساند پس وطی وطی ثیبه نموده است
نصف که نصف عشر میدهد و جمعی صاحب نصف اقتصاص داده اند جواز

فسخ را بانکه حمل از آقای کنیز باشد بعلتی که گفتیم و مشهور تعمیم
داده اند و گفته اند که با وطی رد میتوانند نمود و بعیب آبستنی اگر حمل
حمل از غیر آقا باشد و در آن دو احتمال است یکی اینکه بعد از تصرف
که رد ساقط است رد نموده است و یکی دیگر اینکه فسخ باعث
ابطال عقد من اصله نیست بلکه ابطال عقد من حین الفسخ
مینماید پس وطی کنیز خود را وطی نموده است این قرار و نصف
عشر نماید بدهد و این دو احتمال در صورت اول وارد نیست
و اخبار را که مطلق است و لیکن با اینکه غالبا حمل از آقای کنیز است
که کنیز را میفروشند صحت تعمیم چنانکه مشهور گفته اند ظاهر است
والله العالم ثمرت دوم این است که بقیه مصاحب خیار را
با آنچه مناسب آن است در چند مسئله ذکر کنیم اول هر چه مشتری
شرط نماید بر بایع از جمله شروط صحیح مانند پوستگی هر دو بخواهان در ثمن
صیغه نه پیش و پس آن اگر آن شرط مفقود شود مشتری اختیار
فسخ دارد هر چند مفقود بعد آن شرط عیب نباشد که ارش
نیز بر او نماید مگر در صورت شرط و با شرط و از این باب است اینکه شرط نکارت
کنیز نمود در حین صیغه و ثیبه بر آمد و معلوم شد که در حین عقد
ثیبه بوده است تابع ثیبه و یا قرار فروشنده و یا بدیدن جاریه بعد از
عقد بلا فاصله یا بفاصله اندکی که مشخص شود که ثیبه بوده پیش از

از عقد بهم است پس درین هنگام اختیار فسخ دارد و علی المشهور
المنصور و ارش کمترش نیز قوی است چنانکه جمعی آن را اختیار
نموده اند بمقتضای روایت معتبره یونس هر چند آن را صریحا
بمعصوم نسبت ندارد و در سند روایت اسمعیل بن مرار
وارد است که فی الجمله جهالت در کتب متداوله رجالیه دارد
و متن روایت این است عن رجل اشتری جاریة علی انها عذراء
فلم یجدها عذراء قال یرد علیه فضل القیمة اذا علم انه صادق و اگر
مذلسه که چه وقت متنبه شده است نه ارش میگیرد و نه رد مینماید
چه احتمال میرود که بعد از عقد ازاله البکارت شده باشد
جنس زری اگر در ایام خیار صوان عیبی بهم رسد و خیار باقی
باشد رد میتواند نمود و دیدم دانستی که هر چه شرط شود و شرط صحیح
باشد و از لوازم و مقتضیات معامله نباشد تسلیم و خیار تمکین
و قبض و اقباض و قبض ثمن چه شرط کردن درین امور و امثال
آنها چندان ثمری ندارد بلکه تا شرط نمودن مدت در دل باشد
و رهن یا ضامن گرفتن یا شیشه جامه یا ساف فلان نوع کوزه
یا تالار یا نحو آنها باشد که بمصلحت مشتری و فروشنده هر دو دیگر اطلاع
شرط صحیح است و شرط بعض نماید صاحب شرط اختیار فسخ دارد و مانند
آنچه گذشت و مانند آنکه بایع بر مشتری شرط نماید که بعد از خریدن بنده
بنده را آزاد نماید

بنده را آزاد نماید و او را آزاد نماید پس اگر فسخ نمود بنده را میگیرد و اگر بنده
موجود باشد و الا قیمتش را میگیرد و قیمت یوم التلف علی الاقرب
چه قبل از بردن مثلا قیمت کمیده و فرض زنده بودن بنده تا زمان فسخ
که قیمت یوم الفسخ باشد و اگر فسخ نمود بسبب تفاوت قیمت بنده را
در صورت شرط آزادی با شرط نشدن آن که غالبا قیمت در صورت
اول کمتر است مستحق است از مشتری علی الاظهر که بهمان نسبت
از ثمن گرفته باشد و از این رو از شرط قسط و بهره از ثمن دارد چنانکه
بهمین تقریب وعده نیز بهره از ثمن دارد بجهت آنکه قیمت
مال بوعده بیشتر از قیمت نقدی آن است و بعضی گفته اند نسبت
تفاوت را میگیرد بجهت آنکه شرط نمودند بیع بیست که قیمت داشته
باشد و صحت این دلیل ظاهر نیست و از آنچه گفتیم ظاهر شد که اگر وعده
شرط شد و تعیین شد شرط شرط صحیح خواهد بود مثل آنکه بایع شرط نماید
که بنده را یا قافله فردین مثلا نماید بدهد یا مشتری مثل این شرط را در
وادن قیمت نماید و از جمله شروطیست که صحیح نیست آنکه شرط نماید شرطی را
که در تحت قدرت نباشد مثل آنکه زراعت تازه کشته را مثلا به خود
و شرط کند که فروشنده وارد نموده تسلیم کند اما اگر گوید که تا آن وقت زرع را
بالای زمین خود باقی گذارد و مضایقه نیست و از آنکه دانستی که شرط

جزو ثمن است و وفا بعقد بمقتضای اوفوا بالعقود و نحو آن لازم است
خواهر دانست که وفا کردن بشرط نیز لازم است اگر شرط فعلی از شئون
باشد و اگر فعل غیر از شئون باشد بحکم شرط لازمست لزوم نمیشود و هر چند
شرط صحیح باشد مانند آنکه بایع شرط نماید که فلان کس صانع وجه شود و اگر نشد
باشد یا صانع از بین شود مثلا اگر آن را اسلحه خریده باشد قرار داد شرط
فاسد آن است که خلاف مقتضای عقد باشد و شرع بفساد آن حکم
نموده باشد هر چند شرط شود مانند آنکه شرط شود که کنیز را که بحکم مالک
انثوی و نستطیع بر وطی و از روی آن مثلا نداشته باشد بعد از خریدن تو
مخیر که بالغ کنیز را وطی نموده هم سپس شرط از آزاد نمودن و شرط خیار نداشتن
یا اسقاط خیار مجلس و نحو آن بجهت آن مانعی ندارد و مشهور آن است
که اگر شرط آزاد نمودن یا وطی کردن کنیز نماید شرط فاسد باشد و فساد
شرط معلوم نیست و این مسئله اجماعی نباشد و عرض صحیح در فرض شرط باشد صحیح
بطلان شرط اظهر نیست چنانکه اظهر بمقتضای اقتضا این است که اگر در کنیزی
که میفروشد شرط نماید که فروخته شود یا بخشیده شود شرط صحیح باشد اگر
شرط فاسد باشد جمعی حکم کرده اند که عقد فاسد میشود بجهت آنکه قصدی که معتبر است
در عقود در باب فسخ شرط و مشروط با هم تعلق گرفته است پس انتقال
مشروط با فساد شرط دلیل ندارد و بجهت آنکه منع شرط این است که اگر نباشد
مشروط نیز نباشد یا آنکه چون شرط بهره از ثمن دارد و آنچه از ثمن باز آزاد و

واقع

واقع شده است مجهول است این جهالت بجهالت ثمن برمیگردد و آن
عقد را فاسد میکند و جمعی دیگر حکم کرده اند که شرط فاسد است و شرط صحیح است
و وعده در شئون این است که عایشه کنیزی خرید و از او کنیز شرط نمود که
ولا کنیز که بسبب ارث از کنیز میشود با خود شان باشد و چون حضرت
پیغمبر صلعم مطلع شد حکم فرمود که شرط فاسد است بجهت آنکه ولا متعلق بآزاد
کننده است و بیع را الصاق فرموده و در ادله طرفین تامل است و صحت
روایت و قوت دلالتش ظاهر نیست بجهت آنکه مشهور روایت مختلف
نقل شده است و اقوی قول اول مینماید که آن قول مشهور است و محض نماند
که مراد از شرط نه آن است که بیع را بعنوان تعلیق بعمل از بندوان را
متعلق بر چیزی کنند مثلا گویند که فروختم بتو اگر قافله از فردین مثلا در
فلان روز بیاید چه معلوم شد بسبب آنکه این نوع بیع صحیح نیست و بیع باید
متعلق نباشد بهتر این است که اگر معیوب را فروشد عیب را اظهار
نماید تفصیلا در نزد مشتری چه یکی باشد چه بیشتر و عیوب ظاهره و اگر
عیب پنهان باشد هند آنکه آب در شیر ریخته است پس اظهر وجوب
اعلام است اگر بیع را با طلب بجهت مجهول بطلان مقدار شیر ندانیم و گوییم
که بیع صحیح است چنانکه از اطلاق اصحاب در بیع معیب ظاهر میشود که
حکم بثبوت خیار نموده اند و فرق بین معیوب ظاهره و مخفیه موجوده و مخفیه را
بعیبی دون عیبی اقتضا نداده اند چنانکه اگر مال مخلوط با مال غیر یکی بفروشد

ورودی هم مقدارش معلوم باشد و جزاء معلوم نباشد بیع صحیح است و این
مشتری است که بعض آن را در وجه تحت گفته‌اند و خالی از اشکال نیست
بجهة آنکه هر دو مال مقصود است در بیع و در ماخض فیه مقصود بیع نهال
شیر است و ممکن است که در اشکال گوییم که مقصود مشتری خریدن این شیر است
که می‌بیند مثلا و هم آن را شیر میدانند و نمیدانند که آنچه آن را شیر دانسته است
خلاف واقع است پس مقصود مشتری خریدن عین است که آن را مشاهده مینماید
و مقصود بایع نیز فروختن همین عین معلومه است اینقدر است که آدمی
دانند که چه کار کرده است و مشتری نمیدانند ما و امیکه اظهار نکرده است پس مقدار
آنچه مقصود بیع است معلوم است و بیع باطل نیست و اگر مشتری نیز علم
بهم رسانید و با این حال خرید بنحوی که گذشت معامله صحیح است و اگر
عیب را بالا اظهار نماید و سری از عیوب بخرید و گوید بهم عیوب
که دارد فروختم بنا بر اظهر و اشهر صحیح است چنانکه مشتری اشاره آن
چهار هم کفریه بیشتر گوسفند را دوشیدن تا مدتی که مشتری را گمان
اندازد که گوسفند پر شیر است و در معرض خریداری برآید پس تحریم
نه آنکه عیب شد تا از آن گیرد پس مشتری بعد از آنکه علم بهم رسانید فسخ میتواند
نمود بنص و اجماع و مشهور این است بلکه نقل اجماع نیز نموده‌اند که مشتری
دکا و نیز حکم گوسفند را دارند و حدیث نقض حریا بنقص از اخبار بنوی است
و چون مقصود اعظم شیر است در این حیوانات و این تقریب دور نیست

که حکم ماده

که حکم ماده الاغ و نیز مثلا نیز همین باشد و تدلیس که موجب خیار میشود باقرار
بایع ثابت میشود یا بینه و یا بامتحان نمودن حیوان تا سه روز که
بجهة اختلاف فاحش کم شیر دادن مشخص شود که تدلیس شده بود پس بعد از
گذشتن سه روز یا بثبوت تدلیس بینه یا باعتراف بایع در میان سه روز
و نقصان شیر بر وجه مذکور مشتری تصرف نماید بوجه تصرف که بر وجه
امتحان باشد خیار ساقط نمیماید و اگر جواهر فسخ مینماید و خلاف است
در اینکه این خیار فوری است یا نه احتیاط اول است نسبت بمشتری
و شیری را که بخریده و پستان موجود بود چون جزء حیوان است
اگر مشتری آن را دوشیده است پس میدهد و اگر تلف نموده باشد
والا مثل آن شیر را پس میدهد و اگر در ضمان شیر بهم رسد قیمت آن را
میدهد و اگر دوشیده باشد شیری را که بعد از خریدن در پستان بهم رسیده
باشد بعضی گفته‌اند که آن را نیز پس میدهد و اظهر آنست که پس دادن
آن واجب نیست چون در ملک مشتری بهم رسیده است و فسخ بیع را
باطل میکند مع اصله و در آنچه گفتیم معلوم شد که خیار تقریه نه الحق غیر
خیار حیوان است بجهة آنکه خیار حیوان تا سه روز است و خیار تقریه
که تدلیس بامتحان تا سه روز است و هم چنین از آن
و نیز گوئی جاریه بعنوان تدلیس مثل گونه اش را بقرمز و سرخاب سرخ
نمودن و بموی غیر خودش مثلا موی سر او صله گوئی و مانند آنها که

قسم متوجه او نخواهد شد مثلا مشتری ادعا نماید که فلان جراحت
که جاریه دارد در دستش مندمل و جراحتش چاق شده است در نزد
تو بهم است و چهار روز قبل از این بیع واقع شده باشد مثلا
و عادة نتوانند بود که زخم بعد از خریدن واقع شده باشد قول قول
مشتری است بقسم و هم چنین است اگر بایع گوید که جاریه که شش
انگشت است مثلا از نزد من شش انگشت نبود و قول قول بایع است
اگر بدعوی از زمان بیع گذشته باشد و معلوم شد از تازگی جراحت
مثلا که عیب بعد از گذشتن زمان بسیاری از بیع بهم رسیده است
تشتم خیار عیب فوری نیست و ساقط نمیشود اگر بعد از علم فوراً
رد ننماید و خیار پس نیست مگر آنکه خیار را قطع نماید و کسی که معلوم
نیست از زمانیه که بعد از قبض آن قابل شده باشد چنانکه خلاف
ظاهر اینست در اینکه فسخ میتوانند نمود هر چند بایع با حکم مقصود داشته
باشد هم اگر عیب بعد از خریدن و پیش از قبض کردن بهم
رسد میتوانند رد نمود بنا بر دعوی و مشهور این است که از این نیز میتوانند
گرفت بعلت آنکه بیع با قبض نداده است مبیع ضامن است
چنانکه در بحث قبض در فصل مهایا هم مذکور خواهد شد پس
اگر کسی مبیع را ضامن باشد اجزاء و صفات را نیز ضامن خواهد بود
یا ضامن آنها خواهد بود بطریق اول چنانکه گفته‌اند اگر گوئی که تمام قول
بازاء تمام متاع مثلا واقع شده است در حین بیع نه آنکه بعض از

فروختم او و

فروختن و خریداری و رغبت مشتری نشود بنا بر مشهور منصور تدلیس و موجب
خیار قسم است و اگر تصرف نموده باشد و با وعده اختیار فسخ
دارد و اگر کسی از این امور را شرط نموده باشد و بر خلاف آن برآید
با تصرف نمودن چنانکه گفتیم بجهة آنکه تصرف در غیر خیار غبن بنقصان
که گذشت و غیر خیار عیب حدی و جاریه که او را مشتری وطی نموده
و غیر تقریه که گوسفند را مثلا دوشیده است خیار را ساقط نمیماید
مگر آنکه شرط نموده باشد که با تصرف خیار باقی باشد چنانکه
ابن فهد رحمه الله در مهذب بآن تصریح نموده است و ظاهر
آنچه مرقوم نموده است درست مرقوم باشد بخلاف اگر بایع گوید
در جواب مشتری که دعوای عیب نمیکند که مرا بعیب
فروخته‌ام با علم بعیب داشته خریده و مشتری انکار نماید قول
قول منکر است با یمینش اگر بایع بینه نداشته باشد و اگر بایع
منکر شود موجود بودن عیب را در نزد مشتری قبل از خریدن
و مشتری شاهد حال با بینه بر ادعای تقدم نداشته باشد علی الظاهر
خلاف ثابت است در اینکه بایع قسم شیء بخورد که عیب نیز موجود
نبود اگر امتحان کرده و دانسته باشند و الا قسم نفی العلم بخورد
که علم بتقدم عیب ندارم چنانکه خبر فایده شده باشد و اگر از شاهد
حال قطعا صدق بخش که از آن ظاهر شود که قسم متوجه او نشد

از پول در مقابل بعض از متاع واقع شده باشد پس لازم ندارد اگر تمام
مبیع تلف شود قبل از قبض پول که مقابل آن است گرفته شود اینکه
اگر بعضی تلف شود بعض از ثمن را استرداد شود چون بعض مقابل بعض نیست
چنانکه گفتیم پس این دلیل کافی نیست گوییم که اگر تمام پول یا را تمام
متاع مثلا گزاف واقع شده باشد و بعض از متاع قبل از قبض تلف شده
باشد و بایع متاع را بقبض نداده باشد استرداد اضافه باشد پس چون
تمام متاع را بقبض نتوانند داد هم پول را که مقابل آن است نیز
مستحق نخواهد بود و این یکی از دو قول شیخ طوسی است و قول دیگر آن
که مادری در آن با او موافقت کرده است این است که ارش
میگیرد و اگر فسخ ننموده بجهة اینکه ضرری که متضرر است مقتضای
لا ضرر و لا ضرار بفسخ برطرف میشود و این ضعیف است
چه کاهت که مشتری احتیاج بمبیع دارد و الزام بفسخ ضرر است
نیز او را اختیار باین فسخ و گرفتن ارش است و احتیاط مرحوم ماتن را
قائل اگر عیب و قبض بهم رسد که بعض از مبیع را قبض نموده است
پس بقیه معیوب شد حکم ارش معیب همان است که گفتیم
و میتوانند هم را فسخ نمود و در دو صورت که معیوب را به تنهایی نتوانند
فسخ نمود غایتش این است که بایع نیز در بقیه اگر خواهد فسخ
نماید بجهة تبعض صفقه هستیم اگر عیب بعد از قبض بهم رسد
و قبل از انقضای خیار حیوان که سه روز است نیز در میان

علاوه

سه روز خیار حیوان عیب حادث شد باو جهة حدوث عیب
میتوانند در سه روز بتقریب خیار رد نمود بجهة اینکه بایع تا اتمام
خیار با قیمت صاحب بیع است و صاحب عیبی است که در مبیع بهم رسد
که مشتری سبب حدوث آن نشده باشد و باین تقریب
میتوانند که از راه عیب نیز رد نماید هر چند بعد از سه روز خیار
حیوان باشد چنانکه بعضی تا بموافقت بعض از علما بر آن
تصریح نموده اند اما اگر رد نماید ارش گرفته باشد انهم مشهور و اظهر
این است که اگر مملوکی را خریده باشد و از وقت خرید
تا یکسال حیوان یا غلام یا برص بهم رساند و یا جاریه را بعد فرد و تا
یکسال یکی از این سه عیب با قول بهم رساند که این امراض را
احداث گویند چنانکه از حدوث که مسبوق عدم است ظاهر میشود مشتری
میتواند بجهة یکی از این عیب گفتیم غلام را رد نمود و اگر تصرف
نموده باشد و با تصرف ارش میگیرد و محل محمد است که اگر فسخ
نمود غلام یا کنیز را که جذام داشته باشد صاحب جذام در نزد بایع
آزاد شود و اگر فسخ ننمود در نزد مشتری آزاد شود چون ناحیه
جذام باعث عتق قهری میشود و هم شرکت در بیع موجب خیار است
مثل اینکه ضریر را بفروشد و بعد معلوم شود که بعض از آن مال غیر مقبوض است
و آن غیر راضی بمعامله بوده و اول نداده و بالفعل نیز راضی نباشد
و فروشنده ولی نباشد محملا بعض از مبیع مال خریدار شود و بعض شود

پس خریدار نیز بجهة شرکت و تبعض صفقه که عیب است باین نحو تصرف چنانکه
باید در مبیع نمیتواند نمود و باید در تصرف از شریک مأذون شود
اختیار فسخ دارد و از اقسام تبعض صفقه است که موجب خیار است
اینکه دو یا چند را مثلا یک جا خرد و یکی مال غیر باید برود بهمین کیفیت
و از اقسام شرکت است که مثبت خیار است اینکه مبیع هنوز بقبض
مشتری در نیامده یا چیز دیگر ضمیمه شود و مشتری رد عین را خواهد
و نکند مثلا پس میتواند مشتری فسخ نمود و اگر فسخ نکند هر
خواهد بود یا رد هم اگر بنده را بایع مثلا فروخته باشد که باید تسلیم نماید
و بنده گریخته و نتوانست بایع آن را تسلیم نمود مشتری اختیار فسخ
دارد و آن اختیار تقدیر تسلیم است و دوازده هم اگر کسی متاعی بدست
فروخت و قیمت را گرفته آن کس مفلس شد و متاعش موجود باشد
اختیار دارد که فسخ نموده متاع خود را مقاصه که بعد از این بدکوز
خواهد شد انشاء الله تعالی گرفته باشد و مثل این است اگر بر سر
پول را نداده بمیرد و ترکه اش بدهش وفا نماید سیزدهم و اسیر که خیار
قبض اختصاص بیع دارد و در جمیع انواع بیع جاری است مگر اینکه
آنچه بجز و مانند پدر یا مادر مثلا باشد که بمجرد خریدن آزاد شود که در آن
خیار قبض نیست و هم چنین خیار شرط نیست و سیزدهم آن که خیار شرط
اختصاص بیع ندارد و در جمیع عقود عقود یا ایقاعات جاری است
بدلیل عموم یا اطلاق المؤمنون عند شروطهم و نحو آن سوای نکاح و وقف

وعتق و ابراء

وعتق و ابراء اجماعا و ظاهرا خلافی نیز نباشد و در اینکه خیار شرط صحیح نیست
در طلاق و ضمان و مبارات و تدبیر مملوک که گوید بعد از مردن حر آزاد
و مکاتبه مطلق که اگر رد توان مثلا با وی آزادی که هر چه بیاورد
فرا خور او آزاد میشود و بخلاف مکاتبه مشروطه که تا دینار آخر را نیاورد
است آزاد نیست بجهة اینکه بهمین نوع با او شرط نموده است و باین
جهة او را مکاتب مشروطه میگویند و در مکاتبه مشروطه شرط از برای
اقا صحیح است و از برای بنده خلاف است و هر که خیار شرط از برای
خود در چیزی قرار داده است اگر در عوض آن چیز عمدا تصرف کند نه از
روی غفلت و نسیان که معلوم نیست که مثبت سقوط خیار شود و تصرف
بر وجه امتحان نباشد یا بقصد تمیز از بندان از ظالم یا برگرد از بندان تا
بیست پس و اول در مانند سوار شدن چارپا و از باشد اگر برگرد از بندان
بجهة سرکشی چارپا و با سواری متعذر شد چنین تصرفی خیار را ساقط
نمیکند اجماعا مثلا بایع چارپا را فروخته است و تا یکماه از برای خود
خیار قرار داده است که اگر نخواهد فسخ تواند نمود و در پول چارپا را تصرف
نمود تصرف فی نفسه اسقاط بیع و اسقاط خیار بیع است چنانکه اگر
مشتری در چارپا خیار داشته باشد و در آن تصرف نمود فروختن
یا در بعض بیع و شری در آوردن نماید خیارش ساقط است و علت
حکم از آنچه در خیار حیوان گذشت ظاهر است مگر اینکه بنای کارشان

برین باشد که تصرف بایع در ثمن مثلا خیار را ساقط نکند چنانچه مشتهر است
و درین زمانها که بیع شرط میکنند و شرط میکنند که یکماه مثلا اگر بایع رد ثمن
یا مثل ثمن نموده باشد اختیار فسخ داشته باشد پس تصرف در ثمن
درین مقام اسقاط خیار است چه دلیل بر اسقاط موجود نیست
و خیار مستحب است چهاردهم خیار باشد مر سایر ترکه بعد از مردن
صاحب خیار بوارث منتقل میشود بجهة آنکه آن حق از حقوق است
مانند شفعه و وصایا و بعلاوه اینکه حکم ظاهر اجماعی است منصوص است
در خبر معتبر ما ترکه المیت من حق فهو لوارثه آری خلافست در خیار
مجلس و اظهر این است که آن نیز منتقل میشود پس در خیار شرط و رأی
در بقیه مدت اختیار فسخ دارد و اگر منقطع شده و عده گذشت
خیار ساقط میشود و اگر ورثه جمع باشند هر کس فسخ نماید در مبیع باقی
ماند نسبت بر سهم او لازم میشود و خیار بقیه باقی است زیرا که اگر
کسی ابطال حق کند در آن ابطال حق دیگری لازم نمی آید بلکه اینکه بعضی
فسخ کنند که مشتری نیز بجهة تبعیض صفقه صاحب خیار شده و فسخ
نماید یا بقیه بجهة شرکت مشتری متضرر شده فسخ نمایند و اگر صاحب
خیار مجنون شوند ولی قایم مقام آن میشود یا نزد اسم مبیع بمجرد بیع
منتقل میشود بمشتری هر چند مدت خیار هنوز منقضی نشده باشد بنا
بر اظهر و اشهر و بعضی گفته اند که بعد از انقضاء مدت خیار منتقل میشود

بلی اگر

پس بر قول اول تا منفعل باشد شیر که دوشیده شود از مبیع تا تابع
که از دوهم رسیده باشد که از روز عقد ظاهر شود بعد از خریدن در ایام خیار
مال مشتری است هر چنین بیع را فسخ نماید و بنا بر قول ثانی مال بایع است
و هم چنین بنا بر قول اظهر قبل از انقضاء مدت خیار مشتری در بیع و بایع
در ثمن قبل از اسقاط خیار و لازم نمودن بیع میتوانند تصرف نمود
ثمره قسم اگر مبیع قبل از قبض تلف شود و تفصیل قبض در فصل
چهاردهم که مبحث آن است مذکور خواهد شد که اگر بافت آنها
تلف شود خسرانا بر مشتری است اما اگر مبیع فاسد شده مشتری مستحق
بول خودش خواهد بود چنانکه اگر مجموع آن را متلف کرده خسرانا بر بایع
است و ثمن مبیع که تلف شده است در صورت اجمال مشتری کالا
و هم چنین در صورت اطلاع بر ظهر که معامله از حین تلف فاسد میشود
نه اینکه تلف کاشف باشد از اینکه معامله از اصل باطل بوده است و اگر کسی آن را
تلف نموده است مشتری میتواند قیمت را یا مثل را از آن کس گرفته فسخ
بیع نموده قیمت را اگر به بایع داده است از وی پس گرفت و اگر بعد از
قبض و بعد از گذشتن زمان خیار مانند حیوان و نحو آن تلف
شود خسرانا بر بایع است و اگر بعد از قبض و قبل از گذشتن زمان
خیار تلف شد پس اگر بافت نمای وی تلف شد و خیار مختص به بایع
یا مشترک میان بایع و مشتری است تلف از کیسه مشتری است و اگر بایع

خیار نداشته و مشتری خیار داشته باشد تلف از کیسه بایع است
و اگر تلف بافت آنها نباشد بلکه بایع آن را تلف نماید مشتری است
میکشد از برای مشتری و مشتری اگر خیار داشته باشد فسخ میتواند
نمود و اگر مشتری تلف نماید خسرانا بر بایع است و بایع اگر اختیار
فسخ داشته باشد و فسخ نماید مشتری غرامت مبیع را از
برای بایع میکشد و اگر اجنبی تلف نماید نان و آن بر اوست و
غرامت مثل یا قیمت اگر صاحب خیار فسخ نماید بر اجنبی
تلف نمایده است اگر صاحب خیار مشتری باشد و اگر بایع
باشد بمقتضای علی الید ما اخذت حتی تؤدی میتواند غرامت را
از مشتری نیز مطالبه نمود و هر چند مشتری از تلف کننده خواهد
گرفت هیفدهم اگر کسی منبر را فروخت بعنوان اینکه ده
جریب است مثلا و بعد معلوم شد که کمتر بود مشتری فسخ میتواند
نمود و اگر همان زمین را به پولیکه معامله نموده باکی نیست و اگر گوید
که زمین را چون نه جریب است مثلا بفروختم خودش از پولیکه معامله
بر آن واقع شده است پس همه پول را بایع مستحق نیست
از راه اینکه مبیع ناقص بوده است با شرط بهره از زمین دارد و در
که تواند گفت و لیکن زمین چون مشاع بوده الا جزء باشد
کندم که ناقص بوده باشد پس قیمت این ناقص بفروختم خودش معلوم

بلی

نمیشود و اولی آنست که برضای هر یکی مصالحه کنند تا احتیاط بعمل آید
نسبت بقول کسی که میگوید فسخ کند با آنچه است تمام پولیکه
خریده است قبول نماید بجهة اینکه بایع همین عین معینه را فروخته است
و اگرچه قول اول بعلت آنچه گفتیم اظهر است و شاید بهمین جهة
باشد که وارد شده است در حدیث که فی الجمله معتبر است که اگر بایع
در پهلوی این زمین زمینی داشته باشد از همان زمین نقصان این
زمین را تلافی نماید و اگر زمین که مذکور شد یازده جریب مثلا همان
برابر بایع اختیار فسخ دارد و اگر فسخ نمود و یازده جریب را همان پول
داد خوب و اگر گفت ده جریب را میدهم با قیمت زیاده را مطالبه
نماید نیز احتیاط برضای هر یکی مصالحه مینمایند که در بعضی از شقوق مسئله
اشکال وارد است که این مقام مقام تفصیل آن نیست هیجدهم
جایز است بلا خلاف که باین و دیگر باشد اجاره دکان و خریدن خانه با خرید
دکان و عقد و نکاح با فروختن بنقد و فروختن بوعده بیک پول معامله
نمایند چنانکه گوید این خانه را بیکماه بتو اجاره دادم و این دکان را نیز بتو فروختم
بده تومان مثلا هر چند ندانند بالفعل که چه در مقابل بیع اتفاق میافتد
و چه در مقابل اجاره مانند اینکه روی هم صد تومان قدر باشد
و فرد دیگر را یکی بیخود و بالفعل میدانند که قیمت هر یک از آنها چند است
و فصل نهم در ربا است و آن از اعظم کبایر است و حرمتش بعلاوه

اینکه اجماعیست منصوص است در کتاب الله و سنت مطهر و از جمله آیات قرآن
حرمت آن قول خدای عز و جل است الذین یاکلون الربا لا یقومون
الا کما یقوم الذی یتخبطه الشیطان من المس که تشبیه فرموده است
بر خواستن شود خورنده از ربا در روزی که موقف قیامت حاضر
میشوند بر خواستن مصروع که حرکاتش در کمت ضابطه نباشد و از جمله
اخبار و احادیث حدیث صحیح است از حضرت امام جعفر صادق که
فرموده یک درهم از ربا بدتر است از هفتاد زنا که همه آنها محرم باشد
مانند مادر و خواهر و در کعبه باشد چنانکه در حدیث دیگر است و از
جناب امیر المؤمنین صلوات الله علیه و علی اخیه و آلهما فرموده است کسی را
خوار و خورانندهٔ ربا و نویسندهٔ متکب و گواه ربا هم در گناه برابرند
و شیخ صدوق در کتاب عقاب الاعمال از پیغمبر خدا صلعم روایت
نموده است که فرمود که هر که ربا بخورد خدای عز و جل پر کند شکم او را از
آتش جهنم بقدر آنچه خورده است و اگر کسب نماید از آن چیزی را خدای
تعالی قبول نماید باو چیزی را از عملش و پیوسته در لعنت خدای تعالی
و ملائکه باشد مادامیکه یک قیراطی از آن باو باشد و اظهر بمقتضای
اطلاق حرمت ربا و اینکه ربا در لغت بمعنی زیاد شدنست و اختصاص
در شرع به بیع معلوم نشده است و اصل الثمن البیع و حرم الربوا و ال
بر اختصاص نیست اینکه حرمت آن اختصاص به بیع نداشته باشد بلکه در

هر معاوضه

هر معاوضه ربا بشرائطی که مذکور میشود حرام باشد و بعضی حرمت را اختصاص
ببیع و قرض بشرط نفع داده اند و حکم قرض مذکور خواهد شد ان شاء الله
تعالی و در ربوی که تفاضل در آن جایز نیست یعنی در چیزی که ربا
در آن بهم می رسد و باید اگر با هم معارضه کنند برابر بدهند و
برابر بگیرند یا زیاد و نقد نشود و شرط است اول اینکه کیلی یا وزنی
باشد پس اگر کیلی یا وزنی نباشد مانند قدک و چهارپا و گردو و تخم مرغ
مثلا یا وزنی معاوضه کردن مضایقه نیست مانند اینکه یک قدک را
بدو قدک معاوضه کنند اری اظهر آن است که مکروه باشد و تفاوت
معاوضه نمودن در آن چیزها و امثال آنها که شماره است و کیلی یا وزنی
نیست چیزی نقد معامله کنند چه نسیه چنانکه اگر دو جنس ربوی مختلف باشند
مانند اینکه یک ارز را بگندم باشد و دیگری جزء معاوضه یک ارز آن
بدیگری و تفاوت نقد را نفی ندارد و نسیه مکروه است علی الاظهر
لاشهر و بعضی در نسیه حرام میدانند بدلیل چون چند آن قوت
سندا و دلالة ندارد و حمل آن بر کراهت اظهر است جمعا بین ا
لاخبار و در جمله آنها است اذا اختلف الجنسان فبیعوا کیف
شئتم یعنی اگر دو جنس مختلف باشند بهر نوع که خواهید بیع کنید
و هم چنین مأخوذ بحرمت تفاوت در عددی و اینکه در آن نیز ربا حرام
است ضعیف است بمقتضای احادیث صحیحه که حصر ربا در سود در مکیل
و موزون شده است و هر چه ثابت شود که مکیل و موزون بوده است

در زمان صاحب شریعت بمند گندم و جو و خرما و نمک ربوی است اجماعا
که باید متفاوت معامله نشود یعنی بمن گندم بمن و یکی و یک رطل مثلا معاوضه
نکنند اگر هر عرف بعد مختلف شده و بکیل و وزن معامله کنند و اجر
بعکس این است اگر معلوم شود که در آن زمان کیلی و وزنی بوده است
پس متفاوت آن را معاوضه کردن مانعی ندارد و آن نیز اجماعی است
هر چند بعد عرف مختلف شده بمکیل یا موزون شود و اگر معلوم نشود
که در زمان صاحب شریعت بکیلی یا بموزون معامله میشده است
ولیکن معلوم نباشد که می نموده اند یا میکشیده اند احتیاط شرط باید کشید
و احتیاط را نگذارند و در آن بیشتر تعمل میباید از پیمانه و هم چنین باید
کشید هر چند کیلی باشد اگر چه پاره های بزرگ در آن باشد که لاجرم
هم بتجزیه باید تا درست کیل شود مثلا پاره های بزرگ اگر فرض شود که کیلی باشد
و اگر دانیم که فرضی کیلی بوده است و وزنی نبوده است یا اگر دانیم در بلدی
که در آن کیلی باشد نه وزنی بمکیل معامله مینمایم و بوزن معامله نمینمایم
اگر انواعی آن چیز تفاوت بسیار در سنگی و سنگینی داشته باشند در وزن
مثلا بعضی از نمک ها که بوزن سبکتر است و بعضی از آن سنگین است پس
کاهست که دو من چنین نمک که کیلا برابر باشند در وزن تفاوت
فاحش داشته باشند و اگر تفاوت بسیار کم باشد و مانند تفاوتی باشد
که در ما بین پیمانه ها میشد معلوم نیست که مضایقه باشد و در این مقام
که کیلی را بوزن دادن و هم چنین است حال چیزی که وزنی باشد بمکیل که

نمیشود

نمیشود اگر تفاوت نماید و اگر چیزی را که اهل بمکیل و گاهی بوزن فروشند و در نیت
که رعایت حال غالب باشد و شاید احوط این باشد که با هم معامله و معاوضه
نشود بی حیله شرعیه که بعد مذکور میشود و اگر ندانیم که در زمان صاحب
شریعت بمکیل و موزون بوده است یا نه و حال این مثلیکه در هر شهری آن را
می کشند و معلوم نباشد که پیش از این حال شهرها در آن چیز چه بود
چنین چیز نیز ربوی است و اگر در هیچ شهری بمکیل و موزون نباشد
ربوی نیست و اگر شهرها در این باب مختلف باشد هر شهری بعرف
خود رجوع می کنند بجهة آنکه چون مراد شارع بحسب شیوع عرف بلد شارع
یا بحسب عرف بلد قاضی معلوم نیست و عرف عامی نیز نیست اما اهل
شهری هر چه از آن فهمند حمل لفظ از برای آن است آن اولی است نسبت
بآنچه نمی فهمند و این مقول اظهر و اشهر است و جمعی گفته اند که اگر در شهری
کیلی یا وزنی باشد و در همه شهرها آن چیز ربوی خواهد بود یعنی اگر با هم معاوضه
کنند باید بتفاوت معاوضه کنند و آن احوط است و احتیاط این
است که اگر در غالب شهرها کیلی یا وزنی باشد آن جنس را ربا دانند
و اگر در بلدی یا در جمیع بلاد جنسی را بوزن مثلا فروشند و لیکن بکیل
و دو پول آن جنس را بوزن نفروشند مانند ارز و تره عطر آن ارز
خلیفه و در ضیغ و میمک مثلا پس هر چند فروختن کم آن را بمثل بده
تجویز کنیم به پول معاوضه آن را با هم بکیلی و وزن و بکم و زیاد تجویز نکنیم

بجهة اینکه این ادویه مثلا بکیسه میروند و از بکیسه رفع ضرر میشاهده
در قلیل انها شد اگر بپول انها معاوضه نماید لازم نمی آید که ازین جهة معاوضه
انها بتفاوت و تفاضل نیز جایز باشد با وجود اطلاق حرمت
ربا و ربا و تا را که میگوئیم حرام است اعم ازین است که ربا و تا
عینیه باشند اینکه یکمن گندم را بیکمن و یکمارک گندم فروشند
یا ربا و تا نسیه باشد مانند یکمن گندم را بقدر یکمن و یکمارک بوعده وا دو
سند نماید چه دانسته که وعده بهره از ثمن و ذرد و اگر در مثلا
از دو گندم که باهم معاوضه میکنند علیه کاهها داشته باشند که از کم
کاه و خاک پاکتر و بیکی که در ان داخل است در عرف و عادت
گویند که یکمن گندم بیکمن گندم معاوضه شد مانعی ندارد و هم چنین است
قلیل و ردی که در سر که یا دوشاب یا روغن زیتون مثلا باشد هر چند
اگر انصاف کاه و انصاف گندم را که مجموع یکمن باشد اگر خواهند که
بیکمن گندم معاوضه نمایند نیز صحیح است چنانکه تفصیلش خواهد امد
دوم اینکه دو چیز را که باهم معاوضه میکنند نباید که گفتیم باید بتفاوت
نقد و قیمت باید هر دو بیک اسم صادق باشد مثلا هر دو را جو یا گندم
یا برنج مثلا گویند هر چند یکی را برنج دانه گویند و دیگری را برنج مثلا برا
که هر دو برنج است از ری گندم و جو بمقتضای اخبار صحیح در ربا یک
جنس است هر چند در زکوة دو جنس است پس اگر گندم را بجو معاوضه

نمایند

نمایند برابر داد و ستد نمایند و از جمله این احادیث این است
که در جواب از سوال معاوضه جو و گندم و کم و زیاد و خبر بوده اند
لا انما اصلها واحد و در حدیث دیگر که صحیح است فرموده اند لا
یصلح لان اصل الشعیر من الحنطة و هم چنین فرع چیزی که از ان
چیز حاصل شود از همین جنس است پس کره با دوغ یا پنیر یا ماست
یا پنیر و نحو انها یک جنس است پس نمیتوان یکمن کره را بیش از
یکمن دوغ صرف اجماعا و هم چنین است حکم پنبه و پنبه زان
و گندم و ارد و مان ان مثلا و اجماع بر ان نیز نقل شده است
اگر چه وجود و نقل اجماع اردبیلی است که چون نان خشکید
کم میشود و با گندم اگر معاوضه شود سر بسر نخواهد بود هر یک
از انها را نباید پول داد و ستد کنند و هم چنین است حکم انگور
و سرکه ان و سرکه انگور غیر سرکه حرام است مذکور میشود و هم چنین
روغن کنجد مثلا غیر روغن گل جنس است از ری بمقتضای مقدمات
صحیح بینیه رسیده که یکیست و موزون است بکاه که از ان باشد
چون در این حال کیل و وزن نیست بتفاوت میتوان معاوضه نمود
و از این ظاهر میشود که گوشت گوسفند را مثلا که وزنی است بگوسفند
زنده که کیلی و وزنی نیست میتوان معاوضه نمود و بعضی بکراهت
مبالغه بزنده قایل شده اند یا مبنی بکراهت نموده اند و میتوان

آن را معاوضه نمود بگوسفند بزوج و همچنین گوسفند شیرده را بگوسفند
بی شیر و مرغ تخم دار را بمرغ بی تخم میتوان معامله نمود و بیست هر جنس
با یکدیگر جنس است مثلا نقره بیست و بلند و گوشت دو
حیوان نیز بیع ان فروحیوان است و در ان نیز اجماع نقل
شده است پس اگر دو حیوان مختلفه باشند گاو و گوسفند و گوسفند
و شتر و کره نیز مختلف اند و الا فلا پس کره گاو و کره گوسفند نیز دو
جنس است و وحشی هر جنسی مختلف است با اهلی ان پس گاو و گوسفند
و گاو بلدی هم از یک جنس نیستند و مرغهای که اسامی مختلفه دارند
از یک جنس نیستند و بز و گوسفند و گاو و گاو وحشی یک جنس اند
و اگر دو جنس ربوی را بر روی هم معاوضه کنند بتفاوت بمقتضای
نخواهد بود مثلا یکمن جو را که بتهای معاوضه نمایند باید برابر
باشد و اگر یکمن جو را با یک من گندم روی هم معاوضه نمایند
بدو من جو یا دو من گندم نمایند از ینست از ین قبیل است یکمثقال
نقره و یکمثقال طلا را روی هم میتوانند بدو مثقال نقره و دو مثقال
طلا معاوضه نمود و کمتر اش میتوانند این باشد بعلاوه اینکه حکم مذهب
که نقره در این مقام در مقابل طلا و طلا در مقابل نقره و اقع خواهد
شد و هم چنین گندم در مقابل جو یا جو در مقابل گندم خواهد
بود و مانند این است کلام در غیر این ان و میتوانند یکمثقال نقره را

بایک

بایک پول سیاه مثلا بدو مثقال نقره معاوضه کرد که یکمثقال بمقتضای شبه
نکته که تفسیر برابر یکمثقال نقره خواهد بود و مثقال دیگر باداء هر یک پول
سیاه اتفاق میافتد هر چند این معنی را قصد ننموده باشند و این جهة
ربا نخواهد بود پس اگر یک پول سیاه مثلا از قبض تلف شده احتمال
میرود که معامله بنقره باطل نشود یا نسبت بچه در مقابل پول سیاه
بود که یکمثقال نقره زاید باشد باطل نشود و احتمال دوم اگر ضرر یا نقص
فیه باعث ضرر نیست لیکن ظاهر باعث ضرر میشود مثل اینکه یکمثقال
طلا و یکمثقال نقره را بیک مثقال طلا و یکمثقال نقره معاوضه کنند
و یکمثقال طلا تلف شود پس باید معاوضه یکمثقال نقره بیکمثقال
طلا صحیح باشد و احتمال غیر از انها نیز داده اند که باشد این احتمالات
دلیلی در سنت ندارد و باین اعتبار احتیاط این است که بر ضد ای هم
از هم در روند و ظرف اگر از طلا و نقره ساخته شده باشد میتوانند بطلا
و بنقره روی هم فروخت هر چند مقدار ظرف غیر مقدار طلا و نقره
باشد و بطلای تنها و نقره تنها نیز معاوضه میتوانند نمود بشرط اینکه
طلا یا نقره بیشتر از هم جنس خودش باشد که از ظرف بیرون است
و هم چنین بطلای تنها میتوان فروخت هند تمثیر طلا کاهی بر اق
سوارئی را که در ان طلا کاری برده شده باشند در اگر طلای که تنها
قیمت میکیرد بیش از طلای باشد که در انها کاری برده شده باشد یا زیاده
در مقابل تمثیر و نحوی انها واقع شود و اگر یک اثر نقره را که هشت

ربا است مثلا خواهد بده ربا عین معاوضه نموده یا پانزده قروش
مثلا بانعی بدار در جهة آنکه هر دو یک جنس نیستند تا ربا شود و اگر خواهد
یک را نقد دهد و دیگری را نسیه باشد بیع درست است بجهة آنکه بیع
طلا و نقره چه مسکوک و چه غیر مسکوک قبض فی المجلس در کار است چنانکه
در بحث بیع صرف مذکور خواهد شد پس در این صورت مرضاطه
نمای باید که مرضاطه بانع بیع است که در آن قبض فی المجلس
در کار نشد می باید دانست که مسلمان از کافر چیزی ربا نمیتواند
گرفت و عکس جایز است اگرچه عکس را نیز بعضی تجویز کرده اند و اظهر
و اشهر این است که مسلمان از ذمی ربا نمیتواند گرفت و نیز پدر و مادر
چه و فرزند چه پسر از هم ربا نمیتوانند گرفت و معلوم نیست که
مادر و فرزند و جد و نواده از همدیگر ربا نمیتوانند گرفت و نیز
حرام نیست ربا بین مالک و مملوک اگر مملوک مختص
باشد بدانکه متبرک باین این مالک و مالکی دیگر باشد تا ربا
از مملوک ربا از مالک مملوک نبود و نه آنکه مکاتب باشد
علی الاحوط و همچنین ربا نیست در بین زوجه و زوج
و در متن خلاف است و مشهور آن است که آن نیز مندرج
در اشهر است و اطلاق اهل و لیس بین الرجل و امرأته ربا دلیل
مشهور است و دلیل اختصاص بزن و اشهر آن ضعیف است
و لیکن اختصاص احوط است و بعلاوه آنکه حکم افتد باو درین جهات موضع
منع دارد

منصوص است اجماعی نیز میباشد و نیز ربا در قسمت نیست بجهة آنکه آن به
بیع است نه معاوضه پس متفاوت بر رضای هم باشد و تقریر بیع
در ده من گندم مثلا آن را قسمت میتوانند نمود و قسمت عینیه نیز عینیه
و در خلاصی از ربا اگر بتفاوت معاوضه نمایند بخشند و چه میشود
یک آنکه زید ده درهم خود را مثلا بعمرو بخشد و عمرو نیز پانزده درهم
مثلا که زیادتر است از آن بزید بخشد زیاده درهم را همان
قدر از پانزده درهم معاوضه نموده تتمه را صاحب زیاده بخشد
با آنکه شرط بخشش نشود و بجهة آنکه شرط بهره از پیش دارد چنانکه گذشت
پس بجهة زیاده تا حکمیه ربا میشود و با هر یک پول خود را مثلا به عمرو
قرض دهد و بعد از قرض دادن همدیگر را بری الذمه کنند با شرط چنانکه
گذشت یا قرض بشرط نفع نشود و بهتر این است که معاوضه بغیر
جنس کنند یعنی ده درهم را مثلا صاحب آن به نیم مثقال طلا معاوضه
کند و پانزده درهم را نیز صاحب جنس به نیم مثقال معاوضه نماید یا آنکه ده
درهم را با یک پول سیاه مثلا یا پانزده مثقال معاوضه نماید یا آنچه
زیاده از درهم جنس خودش از درهم باشد با ذاء پول سیاه واقع
شود اظهر و اشهر بمقتضای جدید اصح و غیر صحیح است که بیع
یک خرما مثلا به یک رطب جایز نباشد بجهة آنکه رطب چون خشک شد
میشود پس با خواهد بود و همین علت در نص وارد است و ظاهر
علت منصوصه این است که یک انگور را مثلا به یک کشمش نمیتوان

معاوضه نمود و هم چنین هر چه کیل و موزون باشد نیز و خشک اینها را
نمیتوان با هم معاوضه کرد و اظهر هم این است و اگر آن را اظهر
ندانیم شکی نیست که احوط این است که یک کشمش را مثلا که بهزار دینار
میارزد و بقیمت هزار دینار مثلا فروخته یک کشمش انگور را همان قیمت
اقدام نماید و از این ظاهر میشود که احتیاط در معاوضه گندم بنان
بجهة فرع است اگر اجزاء مایه که در نان است مثلا کم باشد نانی
ندارد که گندم معاوضه شود و مانند کاه و خاک که در یک از دو گندم
باشد چنانکه گذشت و هم چنین است اگر نان را بنان معاوضه نماید
و یا آنکه شکر تر باشد از دیگری یا بانعی بدارد و مانند این است
اگر دو سرکه با هم معامله نمایند و در کلام بعضی از محققین ظاهر میشود
که اجزاء مایه که در سرکه و فرع مثلا سرکه باشد که با شیر و سرکه دیگر
دیگر یا دوشاب مثلا معاوضه میشود کم و زیادش مانع بیع نمیشود بجهة
آنکه اگر بسیار است که با چیزی که مخلوط شده است دو جنس حساب
میشود پس فروختن یک من فرع به یک من شیر از قبیل فروختن
دو جنس است بیک جنس و آنکه ربا بعمل آید مثل آنکه یک من گندم
و یک من جو یا ارزن و خرما فروخته شد چنانکه گذشت و اگر یک جنس
حساب میشود با آنکه هر دو را برابر هم معاوضه نمایند ربا نخواهد بود
و این خوب تخمین است اگر مع اجزاء مایه شیر مقصود و با آنچه
دانسته باشد معاوضه بدو جنس بعمل آید از قبیل فروختن یک من

یک من دیگر

گندم و یک من گندم مثلا باشد که در یک از آنها کاهی بسیاری باشد و اگر
کسی ندانسته سودی خورده باشد توبه کند و بمقتضای آیه شریفه من جاءه
موعظة فانتهی فله ما سلف و اخبار معتبره که در تفسیر آن وارد شده است
این است که روا آن اصحاب جنس در کار نیست و جبر آن را واجب
دانسته اند و آن احوط است و اگر ندانسته سود خورده باشد
یا رد کند یا صاحب را راضی کند اگر آن کس یا وارثش را شناسد بعینه
و اگر بعینه نداند و لیکن داند که از راه مثلا کاروانسرا مثلا خارج
نیست چون در عرف و عادت محصور نه هم راز خود راضی میکنند
و اگر بهیچ وجه صاحب جنس معلوم نیست عین المال ربا را اگر معلوم است
با مقدار آن را اگر داند که چه قدر است تصدق کند و احتیاط
به مجتهد میرساند که او تصدق کند و ظاهر این است که لب و است
فقیر نیز توان داد و از بعض نقل شده است که گفته است اگر
دانسته باشد که مقدار ربا که در مال داخل است بیش از ربع و یک
پنجم را تصدق نماید و هیچ یک از اگر خمس است بسادات فقیر دهد
و اگر نه صاحب معلوم باشد و نه مقدار را نداند که مساوی ربع یک
مال است یا بیشتر خمس آن را اخراج نموده علی الاظهر و علی الاحوط
و است میرساند و احتیاط این است که اگر صاحب بعد معلوم شود
و بتصدق راضی نباشد او را از خود راضی کند و اگر معامله بر وجه

ربا شده باشد چون بیع فاسد است هیچ یک از دیگری را که تفاوت
معامله نموده اند مالک نمیشوند و اگر هر دو مالها تلف شده باشد
و اوصاف مالها مختلف باشد مثلا یکی جو بوده است و دیگری گندم
یا یکی دوغ بوده است و دیگری کره مثلا هر یک مثل آنچه را تلف
نموده اند ضامنند و اگر دو مثل متعذر باشد ضامن قیمت اند
و اگر اوصاف مالها یکی باشد از آنکه هر دو دو غند مثلا آنکسی که
زیادی کره است مقدار زیادی را دارد و بقیه چون مثل
هم باشند از آن هر یک ساقط گردد و قصد و هم در بیع طلا
و نقره است چه مسکوک باشند و چه غیر مسکوک و آن را کیمیا گویند
متعارف صرف و صرافی گویند و چون دانستی که طلا و نقره
ربوی اند و معامله آنها متفاوت است بر وجهی که ربا بعمل آید جایز
نیست و نیز دانسته باشی که بیع طلا و نقره در میان سایر ربویها
مخصوص است بآنکه باید هر یک از نقدین را و نقدی که با هم
صیغه بیع خوانند پیش از جدا شدن از همدیگر قبض نمایند چه
باین عنوان که از مجلس عقد دور نشوند و یا باین عنوان
که اگر دور شوند از هم جدا نشوند پیش از آنکه در حین صیغه دور
بوده اند و جدا شدن آن پیش از قبض که معتبر است در دو نقد که
که با هم صیغه بخوانند چه هر دو نقد مالک باشند و چه قایم مقام آن

از وکیل

از وکیل هر دو مثلا یکی مالک باشد و دیگری وکیل و اگر مالکها صیغه
خوانده باشند و در قبض نمودن وکیل نمایند باید وکیلها قبض را
پیش از جدا شدن موکلها که صیغه خوانده اند بعمل آرند و قبض
مجلس چنانکه گفتیم معتبر است و اجماع بر آن تقریر کرده اند و تقبض
نیز بر آن دلیل است اگر صاحب اوری در آن خلاف نموده است
اگر قدری از ثمن قبض از پیش از جدا شدن گرفته همان قدر صحیح
است و بیع در ثمنی که گرفته جدا شدند باطل است و چون بخوص
صیغه شده است هر یک از آن که تفصیل گویا هر یک برده است در
گرفتن چنانچه بخوص صیغه دارند در آنچه گرفته اند و این قبض مجلس مخصوص
به بیع طلا و نقره دارد و در غیر بیع جاری نیست پس اگر طلا را بنقره
یا بالعکس مثلا مبادله نمایند قبض مجلس در کار نیست یا قرض دهد که در
شهر دیگری بگیرد مانعی ندارد و دانستی که اگر طلا و نقره را بنقره مبایعه
یا معاوضه نمایند باید تفاوت نداشته باشد و بعلاوه آنکه حکم بد
گوراهی علیت و اخبار مطلقه بر آن دلالت دارد حکم آن از احادیث
حدیث صحیح نیز معلوم میشود که نقره را بنقره بکم و زیاد باید داد و ستد نمود
که زیاد دهنده و زیاد گیرنده در آتش است و در این باب
فرقی مابین نقره پست و بلند نیست و اگر طلا را بنقره و نقره را بطلا
معاوضه نماید تفاوت بر حسب قیمت چنانکه مذکور شد
و اگر بمثقال نقره با غش را بمثقال نقره مغشوش یعنی غش دار معاوضه

بطلا

نماید که غش در عرف و عادت بالتبعی داشته باشد مانعی ندارد بجهت آنکه
مقدار نقره که در مغشوش است مقابل همان قدر نقره خالص اگر واقع
شود بقیه نقره در مقابل غش واقع خواهد شد و اگر قیمت غیر عینه
با مغشوش باشد مثل آنکه شرط کند بر صاحب مثقال مغشوش که این
انگشتر را نیز از برای من بساز مانعی ندارد و بر مانند این مجهول است
حدیثی که وارد شده است بر جواز تبدیل درهم بدرهم با شرط ضمیمه
انگشتری و اگر بمثقال نقره خالص را با دو مثقال نقره مغشوش معاوضه
نماید و داند که نقره که در دو مثقال نقره مغشوش است کمتر از یک مثقال
نقره خالص است ربا مانعی ندارد بهمان نقریبی که گفتیم و اگر تقبیل داد
که نقره بالاتر است قطعا ربا است پس معاملها باطل است و اگر
برابر بودن یا زیادتر بودن احتمالی باشد نیز اجماع تقدیم کرده اند
بر آنکه معامله صورت ندارد با آنکه قطع ندارد که ربا میشود پس
اگر تقدیم اجماع نمیبود در بطلان معامله جای تفتیش بود و نقره مغشوش
مثلا بنقره مغشوش نمیتوان فروخت بجهت آنکه در معنی معامله دو طلا است
با هم پس در این هنگام بمثقال نقره مغشوش را بدو مثقال نقره
مغشوش میتوان معاوضه نمود بعد از آنکه غش قیمت داشته باشد
چنانکه گذشت و خاک طلا بنقره و خاک نقره بطلا معاوضه میشود
و خاک طلا مثلا هر چند طلا دارد مثل طلای مغشوش نیست که ناچار
بود فروختن آن بطلای خالص که بیش از طلای مغشوش باشد تا زیادتی
در مقابل

در مقابل غش واقع شود چه غش که ضمیمه طلا بود قیمت داشت و خاک
قیمت ندارد و از برای خاک طلا و خاک نقره را روی هم بطلا و نقره
روی هم معاوضه میتوان نمود و میتوان هر دو خاک را بطلای
تنها نیز مثلا معاوضه نمود بشرط آنکه دانیم که این طلا بیش از طلای باشد
که در خاک است تا زیادتی در مقابل نقره واقع شود و آنچه در پیش
زرگرها مثلا از ریزهای طلا و نقره جمع میشود که صاحب آن آن را معلوم
نیستند بوجهی که آن را از خود بطوری هر چند بعنوان مصالحه
باشد راضی نمایند صاحب در مال مجهول المالک گذشت آنها را بطلا
یا نقره یا هر دو بر وجهی که گذشت یا بعد طلا و نقره معاوضه نموده و فقرا
هر چند با اهل و عیال فقیر خود باشد تصدق مینماید با خانم شدن
از برای صاحب مثل آن را با قیمت آن را احتیاط اگر ظاهر
شده بر تصدق راضی نشد و همچنین است حال خیاط در خورده ریز
های لباس اسباب در بقیه از دو مکاله از حال صاحبان آن
معلوم شود که این جزویات را مباح نموده اند از برای هر که در آن
تصرف نماید که در این هنگام تصدق لزوم ندارد و قلع و سرب
که با نقره میشد و قلعی از جوهر نقره دارند بنقره و مس را که خالی
از طلا نیز نیست بطلا معاوضه میتوان نمود هر چند مقدار طلا و نقره را
در آنها ندانیم چه نقره و طلا بمضمون است و مقصود بیع نیست

پس زیاد در معاوضه آنها میشود و نه قبض مجلس در کار است و مثل این است
اگر خانه زر اندود بطلا معاوضه شود و اگر خانه زر با وثاق زر مثلا فروخته شد
با شمشیر یا یراق سواری را مثلا که در آنها طلا کار برده شده باشد
و بطلای که بیش تر از طلای باشد که درین چیزها است زیاد نخواهد
و اگر قیمت که میدهد از طلا یا نقره هم اش نقد نباشد و مقدار آنچه
طلا درین چیزها است نه المجلس داده شود معامله مرابحه درست است چه در آنچه
که قبض مجلس در طلا و نقره لازم است چه مسکوک باشد و چه غیر مسکوک و پول
که مغشوش باشد میتوان آن را خرج کرد اگر رایج باشد یا بنگر معلوم باشد
که مغشوش نیست اگر رایج نباشد و غش آن بر وجهی باشد که از
مردم بر غش آن اطلاع بهم رسانند آن را بگیرند باید مغشوش بودن
آن را بیان نمود و اجماع بر هر دو حکم نص نموده اند و جمعی از
لاضابط نیز مصحح آنست و اگر عمرو غشی را که باید اظهار نمود اظهار
نه نموده با بکر بر وقوف معامله نمود بکر آن را میتواند رد نمود
و شهید ثانی رحمه الله تعالی فرموده است که اگر آن را
پس داد تفاوت ما بین این پول و پول که مطلوب است
بر گردن عمرو است و اگر در یکی از زر و طلا مثلا که با هم معاوضه
شده است زیادتی جزئی باشد که بتفاوت میزان بر
نگردد که در عرف تفاوت در وزن چنان زیادتی

مضایقه

مضایقه نمایند و معلوم نیز نباشد که صاحب این زیادتی مضایقه
داشته رد نمودن بصاحبش در کار نیست چنانکه حکم در سب بر کیل
و موزون نیز چنین است بمقتضای حدیث صحیح و چون بهتر
این است که هیچیک زیاد و نگیرند مفصلا که گذشت در فصل چهارم
در آداب التجارة پس رد نمودن بهتر است و اگر زیادتی جزئی باشد
پس اگر معامله بر عین این نقد زاید واقع شده است اعم از آنکه
بهمان عین ناقص شده است بمقدار آن در ذمه معامله بالکلیه
و اگر معامله بر عین این زاید واقع نشده باشد بلکه بمساوی آن
ناقص واقع شده بوده است زیادتی را بصاحب رد مینماید
و خلاف است در آنکه گیرنده زیادتی آن را ضامن است اگر دانند
که دهنده سهو داده است یا حالش معلوم نباشد باید پس بدهد
امانت است چنانکه اگر آن را عمدا داده باشد بدیگر نده بدهد امانت است
اتفاقا و اینکه تعدی و تفریط در آن نموده است پس امانت
بلکه است که با صاحب طلب دادن لزوم ندارد و اظهر این است
که گوییم اگر حال صاحب معلوم نباشد که بچه عنوان داده است
ضمان گیرنده معلوم نیست و اگر معلوم شود که سهو داده است دیگر نده
نیز سهو گرفته است بعد از اطلاع چون امانت در این مقام امانت
شرعیه است مبادرت نموده باز دهد یا مالک را اعلام نماید

تا بدش بدهد ضمان نشود و اگر بمثقال نقره را مثلا بعشر بمثقال طلا
فروخته شد مانعی ندارد چون نسبت عشر بودن معلوم است و اگر
بگوید بمثقال طلا فروختم که بمقدار قیمت سه درهم از آن وضع
شود باین نوع نسبت بمقدار ثمن مجهول باشد معامله صحیح نیست
خواه معامله معامله نقدی باشد یا نسیه و چه از درهم درهمی باشد
که بالفعل موجود باشد تا درهمی باشد که بعد از این سکه شود و
اگر نسبت درهم و مقدار معلوم باشد صحیح است چنانکه اگر جنس
دیگر را بهمین نوع فروخته شد نسبت جهالت قیمت معامله
درست نیست و اگر زید از عمرو ده مثقال نقره مثلا طلا داشته
باشد و باو بگوید که بوکالت من ده درهم را بمثقال طلا بر
گردان یا از او طلا خواهد و او را وکیل نماید در عوض و بدل
نمودن آن بده مثقال نقره مثلا و عمرو نیز قبول وکالت
نموده بوکالت زید صیغه خوانده که فروختم بمثقال طلا را بوکالت
زید بده مثقال نقره از مال خودم و گوید قبول کردم زید در این
هنگام بستاند ده مثقال نقره است چه دانسته که صیغه ایجاب
و قبول را بلفظ میتوانند جاری نمود و اگر ده مثقال نقره را زید
در این هنگام فی المجلس گرفت بعده در حلیت نیست مگر
از این راه که بمثقال طلا که در ذمه عمرو است بنقره ما فی الذمه

معامله شده است

معامله شده است و آن بیع دین بدین است و دین خدشه
ضعیف است چنانکه در بیع سلف مذکور خواهد شد ان شاء الله تعالی
و از صحیحه حلبی نیز مستفاد میگردد قال سئلته عن الرجل یکون علیه
دنانیر قال لا بأس ان یأخذ قیمتها دراهم و اخبار بر این منوال
بسیار است و اگر نقره را فی المجلس قبض نمود این از درس حکم
ببطلان نموده است و اظهر و اشهر این است که بیع صحیح است
و چون ما فی الذمه بمنزله مقبوض است مجددا قبض نمیخواهد و چون
طلا و نقره هر دو در ذمه چه بمنزله مقبوض است مجددا قبض نمیخواهد
و چون طلا و نقره هر دو در ذمه عمرو و وکیل است پس قبض
هر دو در مجلس شده است چنانکه در حدیث معتبر که شنیدند
حکم است ظاهر میشود اگرچه حدیث صریح از توکیل نیست
و در آن امر به تحویل شده است و باین عنوان است الرجل
یکون عنده دراهم فاتیه فاقول حولها و ناخر عنه ان قبض
منی قال لا بأس به و در تتمه روایت معتبره اسحق بن عمار صریح
وارد است که بعد از اینکه حضرت فرمود بصحت تحویل و اینکه

مقصود است

وشمع هر دو اثر دو باشند مثلا بالسبب ارش با حاصل نشود و اگر یکی اثر
و یکی ربح مثلا باشد متفرق نشده میتوانند ارش گرفت و رد نیز نمود
و بعد از تفرق رد میتوانند نمود اما ارش میگیرد وجه از تقدیر بجهة آنکه
قبض مجلس در بیع نقدین کلا و بعضا در کار است و ارش جزو از
ثمن است و چه از غیر نقدین بنا بر آنکه آنچه در ذمه است ارش بوده است
رد ای آن از نقد غالب در کار بوده است پس رد ای آن از غیر
غالب معاوضه جدیدیست تامل الله واحتمال دارد که معامله بمقدار
ارش در طرف دیگر صحیح است نیز فاسد باشد یا اگر اختیار ارش
گرفتن نماید نرود مودی کاشف بعمل آید که در حین معامله فاسد
بود پس مصالحه جدیدی اصطلاحا بعمل میآورند و اگر جنسی که خرید
غیر طلا و نقره باشد و در بین عیب ظاهر شد و چه در قیمت که رد یا ارش
صحیح است متفرق شده باشند یا نه فصل یازدهم در فروختن میوه ها
و زرعها و در آن چند مسئله است اگر میوه در وقت ظاهر نشده باشد
نیز میوه هیچ بر درخت نرسیده باشد جایز نیست فروختن آن چه خرما باشد
و چه غیر خرما یک سال یعنی میوه همان سال را اگر چه بعد از یکماه دیگر مثلا
ظاهر شود میتوان فروخت بمقتضای نصوص و ظواهر اخبار معتبره و بعض
از اخبار که از آن را آنچه کراهت استشمام میشود معمول نیست بلکه
بعد از

بسیاری از علما دعوای اجماع بر منع نقل نموده اند و مشهور و احوط
این است که پیش از یک سال نیز جایز نیست باشد و صدوق رحمه الله
بجواز قایل شده است و جعفر نیز بال مثل نموده اند بمقتضای
حدیث صحیح و غیر صحیح و این قول خالی از قوت نیست و احوط
این است که با ضمیمه نیز جایز نباشد اگر چه آن نیز قول بعض از
اصحاب و مدلول بعض از اخبار است و نه آنکه قوتی دارد و بعض
گفته اند با ضمیمه وقتی جایز است که میوه مقصود بالاصاله نباشد
و این توجیه چندان بعد ندارد و احوط این است که اگر هر یک
از ضمیمه و میوه مقصود باشد در یک سال مبایعه نشود و این حکم
میوه بود که هنوز ظاهر نشده بود و اگر ظاهر شده باشد هر چند
در نوع با غلاف باشد میتوانند میوه همان سال را بشرط قطع بفروختن
فروخت اگر قطع کردن مغبونی بر بدن بر همان جای که هست فایده
داشته باشد هر چند بر جای دیگر آن را قطع نمایند چنانکه مذکور
خواهد شد و نیز میتوانند آن را با ضمیمه فروخت که آن ضمیمه غلبه
قابل بیع باشد مانند آنکه میوه را با درخت فروشد و هم چنین
اگر میوه سال دیگر یا دو سال دیگر را مثلا با همان سال ضم نماید
و صاحب مفتاح و صاحب تهذیب و غیر ایشان اجماع در این مسئله
موضع نقد نموده اند و مشهور این است که میوه همان سال را
بشرطهای بی ضمیمه با بی شرط قطع میتوانند فروخت و بعض حکم بکراهت

بعضی اند و لیکن کراهت ظاهر نیست و اخبار منع بسیار است پس مشهور
اقوی است و در کلام علامه مرحوم ظاهر میشود که مدعی اجماع است و دلالت دارد
بر آنکه اگر خرما را با صاحب درخت بفروشد هیچ یک از این شرطها
اصلا در کار نباشد و اگر اجماع ثابت باشد تفکیکی نیست و الا
فرق بین صاحب درخت و غیر صاحب درخت دلیلی ظاهر نیست بلکه در
ارای اگر بدو صلاح شده باشد اجماعا بیع میوه همان سال شبهه
بی ضمیمه و با شرط قطع نیز جایز است و مقصود از بدو صلاح این است
که اگر میوه خرما باشد سرخ یا زرد شده باشد و اگر بلوم و در
جنسهای دیگر یا زرع باشد دانه بسته باشد بنا بر قول آنکه سکوه را
نیز رخته باشد چنانکه جمعی بدو صلاح را بآن تفسیر نموده اند بمقتضای
بعض از اخبار معتبره صاحب تنقیح این قول را نسبت بمشهور داده است
با آنکه میوه را نیز بر داشته و قطع و حلاوت پیدا نموده باشد
اگر مانند سیب شده باشد یا خربزه مانند خربزه باشد و دراز
و بزرگ شده باشد اگر مانند خیار باشد و این قول مرغوب
بشیخ طوسی است و این احوط است و بعد از این احتیاط در
قول ثانی است و حریم اگر میوه بعضی از زرعهای بستانی رسیده
باشد و دون بعضی بلوغ هر ارزی هم میتوان فروخت بنص
و اجماع منقول بعلاوه آنکه آنچه رسیده است ضمیمه بیع بارش
حساب میشود و در این باب تفاوتی مابین میوه ها نیست چه بر

جنس باشند

جنس باشند و چه انواع مختلفه داشته باشد و اگر بعضی از میوه های بستانی
رسیده باشد و میوه بستانی دیگر هیچ نرسیده باشد اظهر و اشهر
این است که نارس این بستان را با رسیده آن بستان میتوان
فروخت سیم میوه در غلاف بودن در مانند بادام و گردو
و با فلا مثلا نیز بیع نیست اگر شرایط صحت بر وجهی که گذشت
موجود باشد چهارم جایز است فروختن زرع و مانند آن
که هنوز درو نشده باشد بمشاهده و هم چنین بعد از درو کردن
تا وادیکه در خوشه است پنجم جایز است بنا بر اظهر و اشهر
فروختن هر چه مانند خیار و هندوانه و بادنجان باشد که بتدریج
رشته آنها بار میدهد بعد از آنکه ظاهر شد و مشاهده نیز مثلا باشد
اعم از آنکه بمقتضای درازی و بزرگی رسیده باشد یا نه و شبهه
چنانکه اشاره شد تا بحد رسیده باشد به تجویز بیع میکنند مجملا
میتوانند مانند خیار را بعد از این که ظاهر و منعقد شد بفروشند
بعنوان یکنوبت چیدن و ده نوبت چیدن و مالاتر آنکه عدد
چیدنها را ضبط نماید و چون آنچه ظاهر شده است نیز میفروشد
پس آن ضمیمه بقیه است که در چیدنهای بعد آن بهیط الفرض
در میآورد و هر چند هنوز ظاهر نشده باشد و این مانند میوه
ظاهر شده های را با میوه سال آینده یک جا خریدن است

بشبهه

وکمش گذشت پس اگر خیار نوبت اول مثلا هنوز ظاهر نشده باشد هیچ اش
صورت ندارد و اگر آنچه ظاهر نشده است که در نوبت دوم و سیم
مثلا ظاهر میشود بصیغه فروشد نیز صحیح نیست و اگر کوتاهی در صید
شد که آنچه در این نوبت بایست صید شود با آنچه صید نشد
مخلوط شد هر یک از بایع و مشتری که تقصیر و کوتاهی کرده اند اختیار
فسخ ندارند و هر یک از ایشان که کوتاهی نکرده اند خیار تبعض
صفقه دارند مگر اینکه بایع آن را بقبض مشتری داده باشد
که در این صورت معلوم نیست که هیچ یک خیار داشته باشند و در صورتی
که فسخ نتوانند بخود یا فسخ نه نمایند دعوی اصلح طرف میشود و در صورتیکه
تاخیر شده است و هنگام صید آن است آنچه باید صید صید شده و
معلوم است که در عرف و عادت که صید نانست هر صید شده آنچه
باید صید صید شود و اگر اهل عرف در بعض از دانها شرکت دارند
شوند که صید نانست یا نه صید نانست پس چون اشتغال مشتری هنوز در آن
دانها ظاهر نیست در این نوبت صید نمیشود و ششم صحیح است
فروختن هر چه مانند یونجه و تره باشد که بعد از بریدن باز ظاهر
شود یک نوبت بریدن و دو نوبت بریدن مثلا و هر چه مانند
برگ توت و جنایت یک نوبت خط نمودن و در دو نوبت
خط نمودن مثلا و مقصود از خط این است که شاخ را از بالا گرفته
بچینند

بچینند که برگ آنچه شود هم بتواند بود که فروشنده میوه قدری
از آن را از برای خود وضع نماید و تتمه را بفروشد یا به این عنوان
که میوه یک درخت معین یا چند درخت معین را استثنا نماید یا حصه
شایع را مثل ثلث مثلا جدا کند یا چند من را مثلا از برای خود جدا
نماید و در این قسم اخیر اگر چه یا در خلاف نموده است و بقول مقتضای
آنچه نقل شده است از حدیث صحیح که در آن نیز نیست بلکه اجماع
نیز بر آن نقل شده است پس اگر میوه را افت آسمانی برسد همان
نسبت از آنچه استثنا نموده است کم میشود مثلا اگر نصف میوه بستان را
آفت برسد از ثلث این بستان را زده که وضع نموده است نصف
کم میشود و اما اگر درخت وضع نموده است نفع و نقصان درخت
بجای خودش است چنان نیست که از آفت بستان مثلا و اهم حصه
رسانیده شود و هشتم چنانکه در فصل یازدهم مذکور خواهد
شد میوه درخت در بیع درخت در افتد نمیشود مگر خرما که اگر درخت
خرما را بفروشد نیز فروخته است اگر آن را تابیر نموده باشد
یعنی شکوفه ماده را شکافته و از شکوفه نیز خبری در آن نباشد
و اگر تابیر نموده باشد خرما از بایع است و تفصیل وجوب واگذاشتن
آن تا وقت رسیدن در فصل یازدهم مذکور میشود و اگر زرع را
در سبل فروشد یعنی فروشد که قطع نموده باشد که بخورد حیوان داده

مثلا باید ببرد و اگر نه بریده بیهمه رفع ضرر بایع خود میتواند برید
اگر دستش بجا کم شرع برسد و الا احتیاط از حاکم شرع نیز تا
ذون میشود و اگر بایع قدرت بر بریدن بهم نرسانید و مشتری
آن را عدوانا در ملک بایع گذاشت تا وقت درو تا مدتی
و بحسب عادت برگردن مشتری باز اعدت مذکوره اجرت لازم
آید اجرت را باید بدهد و اگر این نوع زرع حاصل مدتی که عدوانا
در ملک بایع بود ضرر بر زمین رسانیده باشد ارش آن را نیز
باید بدهد و اگر وقت بریدن فصل نشده باشد صبر میکنند تا آن
وقت چنانکه اگر درخت را میفروخت و میوه مال خودش بود
مشتری لازم بود تا میوه برسد و در صورتی که باید قصل بریده
شود اگر هر دو راضی شده اند که با اجرت یا با اجرت در
بالای زمین بماند تا وقت درو مثلا مانعی ندارد و دهم
میتواند میوه درختی را که خود خریده است بدیگری بفروشد همان
قیمت یا زیادتر یا کمتر بعد از قبض یا قبل از آن بمقتضای صریح
صحیح محمد بن مسلم و حلبی بعلاوه اجماع بمقبول یازدهم جایز است
که خرما را نیز در وقت بیول یا بجنس غیر خرما بفروشد و جایز نیست
که آن را بخرما خودش بفروشد اجماعا و اظهر و اشهر این است
که آن را بخرماهای غیر درخت خودش نیز نتوان فروخت

هر چند این

هر چند این خرما بالای درخت باشد و همچنین جایز است زرع مانند
گندم درو نکرده را بپول و غیر جنس زرع مثل عدس مثلا فروخت
و جایز نیست فروختن آن بزرع خودش اجماعا و اظهر این است
که بزرع غیر خودش که از همان جنس باشد مانند اینکه گندم باشد
یعنی نتوان فروخت بمقتضای ظاهر حدیث صحیح فروختن خرما
بخرماهای دیگر یا بهمین خرما مداینه است و آن باطل است و
فروختن زرع بهمین زرع یا بجنس همین زرع مخابره است و آن
نیز باطل است و از دهم خلاف است در اینکه میوه‌ها بر دیگر
غیر از خرما نیز حکم خرما دارد که آن را نیز در بالای درخت نمیشود
میوه نتوان فروخت یا اینکه حکم اختصاص بخرما داشت و میوه‌های
درخت دیگر را بجنس آن میتوان و جمعی که قایل شده اند که نتوان
میگویند چون جنس این میوه‌ها کیلی یا وزنی است پس اگر گوییم
که جایز است زردالو را که در بالای درخت است بزرد الوی
دیگر مثلا فروختن به تخمین زیرا که وزنش را تا دانسته نشود
نمیدانیم و وجود اینکه بجهت تخمین وزن تا غالبا تفاوت
میکند لازم میاید که تفاضل هم در این کیلیها و وزنیها باشد

و این درست نیست و دیگر اینکه یکی از این دو زر را الوها اگر
تر و دیگری خشک باشد چون خشک بشود تفاوت میکند و از
این جهت نیز عیب دیگر در معامله بهم میرسد و جمعی که تجویز میکنند
میگویند میوه تا در بالای درخت است اکلیل و موزون نیست
و از این جهت تر بودن یکی و خشک بودن دیگری ضرر ندارد و
مقام مقتضی تحقیق نیست و احتیاط این است که خرما و غیر خرما هیچ
یک را بجنس میوه خود داد و ستد نکنند سیزدهم اینکه گفتیم که میوه
خرما را در بالای درخت بخرما میتوان فروخت یعنی میتوان نمود
در غیر عریه است زیرا که بیع عریه اجماعا جایز است و عریه آنست
که درخت خرمای کسی در خانه کسی دیگر باشد اجماعا یا بنا بر اظهر
و اشهر در بستان کسی باشد چنانکه از اهل لغت نقل شده است
پس آن را بخرما به تخمین و فرز میتوان داد و ستد نمود بچند شرط اول
اینکه چنین درخت در خانه یا در بستان بیش از یکی نباشد
پس اگر دو یا دو درخت خرما مثلا در خانه کسی داشته باشد
فروختن هر دو یا یکی از آن بخرما جایز نیست آری اگر این
دو درخت هر یک مالک علاحده داشته باشند یا این دو درخت
در دو خانه یا یکی در خانه و یکی در بستان باشد یا یکی در هیچ خرمای

آن بخرما

آن بخرما نیست دویم این است که مقدار فروشنده بوعده اری اشهر
و اظهر این است که قبض جمیع در آن در کار نباشد سیم اینکه خرمای
این درخت بخرمای دیگر داد و ستد شود نه بهمین خرما و الا بیع
نخواهد بود اری اگر بیع بوعده نشده باشد و خرمای که بخواهد خرمای
درخت میدهد خرما معین باشند و کسی که بخواهد این خرما را میبرد
صبر باید دهنده میتواند عوض را از همین خرما داد چهارم اینکه در حین
و فروخت موافق مظنه این دو خرما با هم تفاوت نداشته باشند و اگر چه در واقع تفاوت نشده
و اگر این دو خرما هر دو رطب باشند که هر دو تر یا خشکیده و خرما باشند
اشکال ندارد و اگر آنچه بر درخت است رطب باشد که با خرما فروخته
شهور و اظهر این است که برابر بودن رطب با خرما لازم نیست بلکه باید در
فرض نمود که اگر خرما شود با هم برابر باشند چهاردهم اظهر این است
که در غیر خرما عریه نباشد پس اگر بیع میوه های دیگر را در بالای درخت
بجنس همان میوه تجویز نکنیم چنانکه اشاره بآن شد منع بحال خود است
و در آن میوه ها و در خرما نه تنها عریه مستثنی خواهد بود پانزدهم اظهر
این است که چنانکه جایز بود بیع میوه در درخت خرما که آن را عریه میگویند
اگر در خانه و بستان غیر بود همچنین جایز باشد اگرچه در کار و کسر امتلا
باشد اگر صاحب کار و اسرا امتلا بآن اقتضا بهم رسانند و بر وثاق باشد
رفت و آمد صاحب درخت در آن چنانکه علت حکم فی الجمله از حدیث معتبر ظاهر

میشود و لهذا فرقی نیست مابین اینکه کسیکه در خانه نشسته است مالک
آن باشد یا مستاجر یا عاریه نشین و فروشنده میوه درخت خرما
مالک درخت نیز باشد یا نه و صاحب بستان مالک بستان باشد
یا منتهای میوه آن را خریده باشد شانزدهم مشهور و اظهر این است
که اگر میوه درختی باشد خرما مثلا در میان دو نفر به شرکت باشد
میتوانند یکی از آن دو دیگری حصه آن را بخرد و تخمین قبول نماید پس
اگر آفت آسمانی بر نخورد و آنچه قبول نموده است میدهد و اگر یکی
یا زیادتی از راه ضرر باشد کمتر بهای خودش و زیادتی مال خودش
باشد و اگر آفت آسمانی یا بعضی از آن تلف شود از قراری که
تلف شده است از آنچه باید بدهد کمتر میدهد و اگر این معامله را
لازم ندانیم و گوییم که بمقتضای المؤمنون عند شروطهم و سایر اخبار
دیگر وفا نمودن بآن مستحب است اشکالی که مذکور میشود وارد نخواهد
بود و اگر آن را لازم دانیم وارد شد این اظهر باشد اشکال این
اوریس ده وارد میآید که این معامله اگر بیع است مزابنه یا محاقله
خواهد بود و دانسته که آن باطل است و دلیل درستی هر جور از این
نوع بیع ظاهر نیست و اگر صلح است شرط شده است که حقیقت شرکت را
از همین حاصل بدهد این غرر است و صلح را باطل میکند و اگر شرط نکرده است

که از همین

که از همین حاصل بدهد چرا اگر آفت آسمانی تلف شود از آنچه باید
بدهد از همان قرار کم میشود و بعضی جواب داده اند که صلح است و این
غرر به سبب نص ضرر ندارد و بعضی گفته اند که نه بیع است و نه صلح
بلکه معامله علاحده است که بمقتضای النصوص معتبره ثابت شده است
و جواب باز وجه شبهه و معلوم نیست که صیغه خاصه در کار داشته
باشد و البته بهتر این است که بلفظ قبالة واقع بشود مثل اینکه
زید گوید بعد از اینکه خرز زدند و معلوم شد به خرز که خرما که ابا المباعه
مابین او و عمرو مشترک است و دولت من است که تقبل نمودم
یا قبول کردم نصف حاصل این خرما را بصد من خرما و او گوید قبول
راضی شدم و اگر احتیاط صیغه عربی را بعد جاری کنند که زید گوید
تقبلت بذالک عمرو گوید قبلت شاید بهتر باشد و در صورتیکه
تعیین نموده است که آنچه باید بدهد از خرمای همین درخت بدهد
آفت آسمانی ظاهرا بنای خودش باشد والله العالم هیچ فرقی اگر
کسی گذر و چاه زند آن ها را معامله نماید که مقصود ریشه آن ها
باشد و ریشه در زمین پنهان باشد بعد از کندن و دیدن اگر
معامله نماید مانعی ندارد و اگر گذر قطعه زمینی را بخرد که متعدد باشد
یا مرد داشته باشد از ریشه در آوردن همه آن ها در چنین بیع ظاهرا

بمصالحه معامله عینی نداشته باشد و تحت بیع در این هنگام ظاهر نیست
اینکه مبیع دیده شده است و نه وصفی در آن بعمل آمده است
که از بیع جهالت را برطرف نموده باشد و فصل دوازدهم در بیع
غلام و کنیز و سایر حیوانات است و در آن بیست مسئله مندرج است
اول اگر زید مثلا کنیز یا غلام یا حیوانی را مالک باشد میتواند همه
آن را فروخت و جزء مشاع آن را نیز میتواند فروخت
مثل ثلث و ربع اجماعا و اگر یک پای حیوان را بفروشد و مقصود
ربع باشد صحیح است و اگر گوشت را ذبح نموده و بعد بفروشد
و پوست و کله آن را از برای خود وضع نماید یا پوست و کله آن را
بفروشد ظاهرا بیع صحیح باشد و احتیاط این است که موضع جدا
نمودن کله از بدن حیوان نیز تعیین شود و اگر عمرو حیوان را
از برای ذبح بخرد و بعد از خریدن ذبح نماید و کله و پوست را
زید پیش از فروختن از برای خود وضع نموده باشد
با کله و پوست را بتمامی فروخته باشد عمرو ظاهرا بیع در این
صورت نیز صحیح باشد و اگر ذبح شرط شده باشد و در مثله نفروخته
و کسی که باید ذبح نماید ذبح نه نماید و صاحب پوست و کله بتواند
بحق خود رسید و بیع را باطل ندانیم بتقریب شرط و شرط ذبح را

صحیح دانیم

صحیح دانیم بتقریب اینکه صلاح طرفین علی الظاهر در آن باشد اختیار
فسخ دارد و اگر ذبح شرط نشده باشد و ذبح بعمل نیاید و دیر بمیرد
بمقتضای حدیث معتبر که مابین توبیم در صورت تا نه یعنی در صورتی
که کله و پوست فروخته است اینکه عمرو خریدار است پوست و کله
در کل حیوان شریک باشد مثلا اگر کله و پوست را یک عباسی
خریده است و قیمت حیوان دو هزار دینار است چون یک
عباسی دو یک دو هزار دینار است در ده یک حیوان شریک
باشد و اگر به فتوی بمضمون آن اشکال دارد احتیاط این است
که هر دو بمصالحه از هم راضی شوند در صورت اول یعنی اگر کله و پوست
زید از برای خود وضع نموده باشد نیز حدیث ضعیفی که محمد
و عباس نیست و اثر خلاف آن حکم نموده اند وارد شده است
و اگر حیوان را ذبح نموده بفروشد و بگوشت را مثلا از
برای خود برداشته باشد ظاهرا درست نیست بجهت اینکه گوشت
گوشت کم آن حیوان در آن مثلا تفاوت دارد و پس جهت
لازم می آید و ظاهرا اگر آن را تعیین نماید که از فلان موضع
بده مانع ندارد و بیع صحیح باشد چنانکه جمعی چنین
شده اند و دوم حکم خرید و فروختن جنین لبق یعنی کرباس و نحو آن
معلوم کنید که نماید با قیمت فروخت و هم چنین حکم دارد و
ام الولد که از برای آقا حامله باشد یا بچه آورده باشد و بچه آن زنده

صحیح مدلا

هاشد نیز معلوم شد که چند موضع صحیح است و در همان مبحث که
فصل پنجم است حکم خرید و فروخت وقف نیز معلوم شد که در چه
وقت و در چند موضع صحیح است و نیز در مبحث خیار حیوان و خیار
عیب گذشت که اگر حیوان به غلام و چه کنیز و چه سایر حیوانات فروخته
شود مشتری تا سه روز خیار دارد و اگر بوجهی از وجوه اسقاط
خیار نموده باشد و اینکه حیوان اگر قبل از قبض یا در مدت
خیار بعد از قبض تلف شده باشد یا فوت کند حیوان از کیسه
بایع رفته است و ضرر آن بر مشتری است و اگر قبل از قبض یا در مدت
خیار عیبی بهم رسانند عیب مانع رد نمیشود و اگر مشتری خود باعث
عیب شده و تصرف نیز مثلا در آن نموده باشد که خیارش
برطرف شود به سبب عیب نیز رد میتواند نمود و بنابر قول اکثر
هر چند خیار نداشته باشد به سبب اینکه زمان خیار گذشته باشد
آن را اسقاط نموده باشد بجهت اینکه عیبی که در ایام خیار
بروجه مذکور بهم رسد مانع خیار آن است و از رد نمودن آن
میتواند بگیرد و اگر عیب بعد از گذشتن زمان خیار بهم رسید رد
نمیتواند نمود و چه به این عیب و چه بعیبی که قبل از قبض یا در زمان خیار
بهم رسیده باشد بلکه از برای عیب سابق ارش میگیرد و بسیم
از حیوان یا کنیز آبستن باشد حمل آن در بیع یا در داخل نمیشود
علی الظاهر الاظهر و اشهر بلکه بقصد اجماع بر آن شده است مگر آنکه

مگر آنکه

مشتری آن را از برای خود شرط نماید و قول بعضی که حمل را بی شرط
نیز در بیع داخل نموده اند بگمان اینکه حمل مانند جزء یا
در آن است ضعیف است و در صورتیکه شرط شد و طفل ساقط شد
پیش از اینکه یا در را قبض نموده باشد کنیز را مثلا حامله و بچه
اندافته قیمت می کنند و نسبت تفاوت را مشتری از قیمت
مستحق بهمه جهارم حیوانات وحشی را مانند آهو مثلا میتوان
مالک گردید بصید نمودن و هر یک از روحش و غیر وحشی را میتوان
نیز مالک گردید بعنوان تاج گرفتن و با خریدن یا مصالحه
نمودن و نحو آنها از عقود و معاملات که سبب انتقال میشوند
و وحشی را میتوان اگر مملوک باشد بدار و مستد مالک شد
اگر مملوک نباشد میتوان آن را مملوک نموده به اسیر نمودن اگر
کافر حربی باشد یعنی کافر اصلی باشد هر چند بالفعل با مسلمانان حرب
نه نماید و جایز نیست اسیر نمودن مسلمانی که مرتد شود هر چند مانند
کفار بحتی باشد و هم چنین جایز نیست اسیر نمودن دختری که عبارت
از یهود و نصارا و مجوس باشند اگر جزیه دهند و به شرایط ذمه
قیام نمایند و اگر در امان ما باشند و به شرایط ذمه قیام نه نمایند اسیر
نمودن ایشان نیز جایز است و چون اسیر شده بنده گردیدند یعنی
اسیر نماینده ایشان را در تحت تسلط و حکم خود در آورد هر چند
اسیر نماینده کافر مخالف مذهب باشد ما دامیکه بندگی در ایشان

باقی است اولادی که از اثنان بعد می‌آید نیز بنده خواهند بود
مگر اینکه اولاد بوجهی از وجوه شرعیه آزاد شوند پس اگر کنیز یا غلام
باشد پدر یا مادر باشند که بمجرد اسیر بودن یا خریدن آزاد می‌شوند
یا آن غلام یا کنیز را بعد از خریدن آزاد نمود و فرزندان ایشان
بعد از آزادی خودشان آزاد شدند پنجم بازده پس از اقرار
به مجرد مملوک گردیدن چه به اسیری و چه بداد ستد آزاد می‌شوند
و جایز است مملوک نمودن بقیه اقارب باشد برادر اگرچه
مکرره است اول پدر دوم مادر سیم جد چهارم جده چه جد
و جده پدری باشند و چه مادری باشند و چه بواسطه و چه بواسطه
باشند جد جد هر چند بالا رود پنجم اولاد و چه ذکر و چه انثی
ششم اولاد اولاد باشند بواسطه‌های ذکری و انثی و اینها که
گفتیم آزاد می‌شوند چه شتری زن باشد و چه مرد و غیر از این جماعت
بر آن آزاد نمی‌شوند و بر مرد و آزاد می‌شوند و ایشان پنج صنف
دیگر اند که همه حرام نسب اویند که عبارت اند از خواهر و عمه و خاله
و خواهر زاده و برادر زاده یعنی دختر خواهر و برادر و از ظاهر مقتضای
حدیث صحیح این است که این جماعت اگر رضاعی باشند نیز آزاد می‌شوند
مانند مادر رضاعی و خواهر رضاعی ششم لفیظ در دار الحرب
نیز بنده است به شرطی که در دار الحرب متولد شده باشد و در بلاد کفر مسلمان نباشد
که توان احتمال داد که لقیط فرزند او باشد و مقصود از لقیط طفلی

بر سر راه

پرستار است که در معرض تلف باشد و کسی او را برداشته متوجه شهر
شود و چنین طفلی را اگر در دار الاسلام برداشته باشد ظاهر
شرع آزاد است مگر اینکه بالغ شده اقرار به بندگی نماید و
هر عاقل و بالغی که اقرار به بندگی کسی نماید هر چند آن کس
کافر باشد و دروغ گوئی اقرار نماید ظاهر نباشد بمقتضای
مقتضای اقرارش حکم به بندگیش می‌نمائیم از برای کسی که او را
مالک خود نامیده است هر چند که چون کافر بر مسلمان تسلط
ندارد و اگر اقرار به بندگی کافر نماید و خود مسلمان باشد حکم
بر کافر می‌نمائیم که حتماً او را به مسلمانی فروخته باشد و همچنین
اگر بنده کافر در نزد آقای کافر مسلمان شد باید او به مسلمان
بفروشد و اگر بعد از اقرار بودن بر گردیده گوید از آزاد
بودم خویش مسموع نیست اگر نمی‌خواهد باشد
مثل اینکه گوید بعد از اینکه پدرم آزاد شد من متولد شدم و
دانستم که در چنین وقتی آزاد شدم و اگر ادعای آزادی
نماید بعد از اینکه گفت بنده ام و زید گفت بنده من نیستی
ظاهر آزادی در این صورت اگر بندگی و ادعای آزادی
متوجه شود و بینه اگر اقامه نماید در این صورت بطریق
اول مسموع باشد هفتم اگر زن شوهر خود را بخود عقد
نکاح بهم می‌خورد و اگر خانم خواهد که از برای غلام خود که

که شوهر سابق خودش بوده حلال شود باید او را آزاد نماید و بعقد او
در آید و اگر عکس این باشد یعنی شوهر زن خود را بخود نکاح بهم
می‌خورد و لیکن زن کنیز است که وطی اش از جهت کنیز بودن حلال
است و نکاح چنانکه بخریدن تمام شوهر مادون بهم می‌خورد و همچنین
بخریدن جزء مانند نصف نیز بهم می‌خورد هشتم اگر کسی معروف
باشد به بندگی بعد او ادعا نماید که آزاد ام بی بینه قولش مسموع نیست
و اگر کنیزی غلامی را خریده و بعد از خریدن کنیز غلام ادعا نماید
که آزاد ام قول مدعی بی بینه مسموع نیست و همچنین است مقتضای
نص معتبر اگر کنیز یا غلام را در بازار فروشند و در حین خریدن
شتری ادعای آزادی نماید نهم اگر عمرو بگوید که حیوان را
مثلاً بشرائط مع بخرا و بنیز بخرد عمرو باید قیمت مقوم خود را که ظاهر
در مثال عین قیمت نصف است داده باشد و اگر او را از اول دهد
که پول را نیز بدهد یا اول دهد و چه قرینه مثل اینکه گفته است
که تو مقدار خریده بیار و معلوم است که چون تو مقدار از مثلاً
دوری خریده می‌شود فروشنده تو مقدار را با پول بخواهد داد
دیگر پول را داد از عمرو مسموع است که گفته باشد نه اینکه تنها
در خریدن مادون باشد و در پول دادن مادون نباشد پس
اگر حیوان تلف شد بعد از انقضای مدت خیار از کیسه هر دو است
چون شریک بوده اند و اگر قبل از انقضای خیار تلف شده یا عیب

بهم رسانید

بهم رسانید حکم اش در مسئله دوم گذشت و اگر حیوان را فروختند و حیوان
ضرر یا نفع کلی هر دو در خیر و نقصان شریک اند و اگر یا بدیگری گفته
باشد که در نفع شریک و در نقصان شریک نیست این شرط لزوم
بهم نمی‌رساند و علاقه بطلان در شراکت به سبب چنین شرط بهم
میرسد و اگر کسی که شرط نموده است وفا به شرط نماید ندارد و
حدیث صحیح در این باب وارد شده است بر این محمول است دهم
بنده مالک چیزی نمی‌شود و آنچه تفصیل نماید مال مالک او است و این
اظهر است بحسب اخبار و اجماعات منقوله آری از بعضی از اخبار
صحیحه ظاهر می‌شود که قاصد ضریبه را مالک می‌شود و مقصود از قاصد
ضریبه آن است که آقا فرزند دیگر بنده نماید که روزی ده هر
مثلاً نیم داده باشد و آنچه بیشتر بعمل می‌آوری مال حضرت باشد
و از بعض اخبار دیگر مستفاد می‌شود که ارش جنایت را مالک می‌شود
و اظهر بحسب جمع بین الاخبار این است که اگر او را مالک نماید یا اجازه
یا اجاره در تصرف مال دهد بدهد می‌تواند در آن تصرف نمود و بخشیدن
و آزاد نمودن و نکاح نمودن اینکه مالک شود بوجهی که اگر آقا خواهد
رجوع در آن نماید نمی‌تواند رجوع نمود و بر جواز رجوع اقامه اجماع بر نقل
شده است پس اگر بنده را فروشد و بنده هم کسی را داشته باشد تابع
علی الاظهر و شتری بمجرد خریدن بنده مالش را مالک نمی‌شود مگر اینکه او را

با مال بخرد و حدیث صحیح که بعلاوه اخبار دیگر در همین باب وارد شده
است نیز دلالت دارد که بنده ملک نمیشود و تفصیل کلام پیش از این را
از کتاب استیفاء المهمات باید طلب نمود و چون بنده را با مال بخرد ملاحظه
نماید که ربا بعمل نیاید یعنی اگر صد عدد ریال مثلا داشته باشد با او را
مالش را با شرط مثلا که غیر ریال است بخرد یا اگر بریال خرد قیمت را
بیشتر از صد ریال نماید تا غلام با صد ریال به صد ریال نگرفته باشد
و نیز ملاحظه نماید که مالش از طلا و نقره باشد و خود نیز قیمت را
طلا و نقره میدهد چون معامله جزء خواهد بود قبض مجلس بعمل آید
یا درهم اگر بنده بخریدار خود گوید که مرا بخر که ده تومان مثلا
از مال خود بتو خواهم داد بنا بر قول اظهر که مالک نیست و نمیتواند
آقا تصرف در مال نماید نمود چیزی بگردنش لازم نمیآید اعم از
اینکه در حین خریدن پولی داشته باشد یا نه و دارا درهم
جعل از علما کرده داشته اند مادر فرزند را از هم جدا نمودن به
بیع و صلح و نحو آنها یا مثلا یکی فروشند و لد را بکسی
دیگر و وارد شده است که هر که مابین مادر و فرزند جدائی اندازد
خدای تعالی مابین او و دوستانش جدائی اندازد و در حدیث
صحیح وارد شده است که جاریه از برای حضرت امام جعفر صادق ع
خریده شد و حضرت بعد از خریدن مطلع شد که جاریه مادر
دارد او را رد نمود و فرمود که ایمن نبودم اگر او را نگاه

میداشتم

میداشتم از اینکه ناوشی در ولد خود به بینم و جمعی حکم بحرمت وطی
هیچ نموده اند و این قول اظهر بنا بر مقتضای اخبار معتبره باشد
مانند حدیث صحیح که هر دو را با هم بفروشید یا هر دو را با هم نگاه
دارید و غیر آن و بعضی تصریح نموده اند که قول بحرمت مشهور بین
الاصحاب است و دلیل محکمی هم بعد از اینکه قائل بحرمت
شدیم ظاهر نیست و حکم بحرمت در غیر مادر و طفل ظاهر نیست
اگرچه از بعضی از علماء نقل شده است که نقل است هر که مانند ما
در است در شفقت و مهربانی مانند جده و خواهر و عمه همین
حکم دارد که باید مابین طفل و ایشان جدائی نیندازد و اظهر
این است که جدائی در این صورت مکروه باشد مادامیکه راضی
بجدائی نباشند و اگر مادر و فرزند بجدائی راضی شوند معلوم نیست
که تفریق حرام باشد و چون این را دانستی نیز دانسته باش
که فقها فرموده اند که کراهت یا حرمت در صورتی است
که طفل هنوز به شیر خوردن باشد یا هفت سال است پس تمام شده
باشد نه اینکه طفل بیش از هفت سال داشته باشد و اگر طفل
تازه متولد شده باشد و هنوز شیر مادر را نخورده باشد گفته اند
تفریق مابین مادر و فرزند حرام است بقطع بجهت اینکه تازه
تولد نموده تا شیر مادر نخورد غالبا تا بیمار در ریاضت
کرده اند و در اینکه کراهت یا حرمت تفریق تا هفت سال که حضانت
بدختر و مادر دارد و تا دو سال که مدت رضاع و شیر خوار است

از قضایای به پسر و مادر دارد و چنانکه حکم حضانت و پرستاری
که بمادر تعلق دارد نسبت به پسر دو سال و نسبت به دختر هفت
سال است علی الاظهر تفریق تا هفت سال نسبت به پسر
نیز جایز است و شکی نیست در اینکه احتیاط در این باب
این است که فرق مابین دختر و پسر قرار داده نشود بمقتضای
اطلاقات اخبار اگرچه از اظهر این است که جایز است تفریق
بعد از دو سال اگر ولد نسبی باشد نه دختر والله العالم نسبی و هم
مکروه است وطی کنیزی که از زنا بعمل آمده باشد چه آن را بعنوان
عقد وطی نماید و چه بعنوان ملک و اگر وطی نماید اولا این است
که استبرا نماید که از ولد متولد نشود و این از دیگر وطی را
حرام دانسته است لکن اینکه ولد الزنا کافر است و وطی
کافره جایز نیست و دلیلش ضعیف است چه مانا دهم مکروه است
که بنده را که بخرد و قیمت خود را در آن از و بشناسد نماید یا بر دهم
و اجلیت که بایع استبرا نماید کنیزی را که وطی نموده است در دبر
یا در قبلش بعد از انزال یا با انزال و بعد از آن بفروشد و اگر
استبرا ننموده بفروشد بیع صحیح است علی الظاهر و بر مشتری استبرا
نمودن در این مقام واجب است و حکم استبرا بر مشهور و منصور
و ظواهر اخبار که دلالت دارد که حکمت در استبرا معلوم شدن
این است که کنیز حامله نباشد اختصاص به بیع ندارد بلکه در سایر
انتقالات نیز جاریست مثلا اگر کنیز را بعنوان صلح یا هبه مالک

شده باشد

شده باشد نیز استبرا در کار است اگر وطی شده باشد و مقصود از
استبرا آن است که اگر کنیز حیض بیند یک حیض در پیش بایع
به بیند و اگر در سن حیض بیند سه ماه است و حیض نبیند چهل
و پنج روز که داشته بعد از اینکه از حیض برآید یا چهل و پنج روز
تمام شد وطی نموده بفروشد و چنانکه دانستی بر مشتری واجب است
که کنیز را که خریده است بعد از خریدن استبرا نماید تا وطی حلال شود
و باید استبرا او نمیتواند نمود دانسته باش که همین وطی توقف
بر استبرا دارد پس از او تمتع و لذت از راه بوسیدن
و دست بازی کردن و نحو آنها میتوان برد اگرچه بهتر این است
که تا استبرا نشده است این امور را نیز بعمل نیاورد و اگر بایع
ثقه باشد یعنی قولش حجت اعتبار باشد هر چند عادل نباشد و از وطی
این است که عادل باشد و گوید استبرا شده است یا وطی نشده است
قولش مسموع است و میتواند بقول او اعتماد نموده وطی کرد و نقص
استبرا در این صورت نیز واجب دانسته اند و احتیاط در آن است
و هم چنین لازم نیست استبرا اگر کنیز را از زن خریده باشد
چه زن گوید که کنیز را کسی وطی ننموده است یا هیچ نگوید به تر قیده
نداند که کنیز وطی شده است پس اگر کنیز وطی شده باشد خریدن از
زن کافر نیست و هم چنین استبرا لزوم ندارد و اگر کنیز باکره باشد
یا بایع باشد بخلاف یا در حیض بخرد به نظر که صبر نماید که از حیض

بیرون آید و بر این نیز اجماع نقل شده است و اظهر این است
که اگر کنیز را آزاد نماید میتواند با استبرا او را عقد نمود و اگر
علم و اعلم علم بوطی غیر داشته باشد و لوط این است که بعد از آزادی
نیز با استبرا آن را عقد و وطی نماید و همچنین استبرا فقط
میشود علی الاظهر اگر آن را بزن خود مثلا فروشد و از او بخرد
دور نیست که اگر او را بمردی بفروشد و از او بخرد قبل از
وطی نیز استبرا نداشته باشد و هم همین اگر شتری را در آنکه نماز
بفروشند یا بیع او را شروع کند در آن روز و قبل از وطی او را
طلاق دهد و هم همین بر شتری واجب است که کنیزی که حامله
باشد آن را استبرا نماید یعنی زاید و خلیه نماید تا چهار ماه و ده
روز از حمل او بگذرد و بنقد بهای مخصوص معتبر ندارد هست شیر علی
مگر آنکه معلوم شود که حمل کمتر از زنا است که حرمت وطی در این هنگام
معلوم نیست و معلوم نیست که استبرا در ماه در آنکه هم کواحتیاط
این است که در این هنگام نیز با استبرا یعنی پیش از گذشتن
چهار ماه و ده روز وطی نشود و مقصود از وطی حرام وطی در
قبل است و احتیاط این است که در دبر نیز وطی نماید و صحیح
وطی را مطلق در این هنگام حرام میداند و در صورتیکه معلوم
نباشد که حمل کمتر از زنا است و چهار ماه و ده روز گذشته باشد
از علمش اظهر و اشهر این است که وطی اش مکروه باشد نه

و تفصیل دلیل را

و تفصیل دلیل را در کتاب نقاط استیفاء المهمات که بعربی نوشته ام
بیان نموده ام و جمعی قایل شده اند که بعد از انقضای چهار ماه و ده
روز نیز حامل است تا زاید و شک نیست در اینکه این احوط است
و اگر قبل از گذشتن چهار ماه و ده روز وطی کند گناه کار است
و هم چنین اگر کنیزی که حامله نباشد و استبرا میکند بحیض یا چهل روز
باید بعد از استبرا یعنی بیاید وطی شود و همچنین کنیز بوطی حرام
میشود بر وطی و حاکم شرع تعزیرش مینماید بر قول جمعی تا زمانیکه
میداند که کمتر از حمل باشد و فرزندی که باین وطی بعد آمده است
نیز با وطی میشود و اگر بعد از چهار ماه و ده روز وطی نماید آب
منی را در فرجش بریزد و اگر بریزد مستحب است که این ولد را
نفروشد بهتر این است که این ولد را آزاد نموده چیزی از
مال خودش را از برای او وضع نماید که بآن تعیش و زندگانی
نماید هیچ هم جایز است خریدن آنچه خلاف اسیر نموده
باشد هر چند گوییم که قتل آن از امام است آن را بجنگ
نمودن با او دن امام بجنگ آورده باشد یا گوییم که بعض از آن
از امام است یعنی ثمن باید بدهد در صورتیکه بعنوان غنیمت
بر قول دیگر مثل دزدیدن و فرب دادن مثلا کنیز را اسیر
نموده مالک شده باشد پس بعد از خریدن بر ناقص دادن لازم

بیت و ائمه ما علیهم السلام آن را بر شیعیان حلال نموده اند تا اولاد ایشان
ولد حرام و شبهه نشود و نیز جایز است از کافر اسیر کافر را خریدن
یا زن یا دختر و خواهر و پدر و مادرش را از او خریدن هر چند آنها را
مالک نشده باشد یا بعد از مالک شدن آزاد شده باشند
چه غایتش این است که بیع را صحیح ندانیم ولیکن چون آنها را در حیات
ید خود در میاوریم غلام و کنیز خواهد بود و همچنین اگر کنیز را مشتری
بعد از خریدن وطی نمود و بعد معلوم شد که مال غیر بوده است
که معامله شده بود با او دن صاحب و صاحب معامله را قبول نموده
آن را بهم زد و کنیز را پس داده چون وطی نموده است ده یک
قیمتش را نیز میدهد اگر باکره بوده است یا بیست یک قیمت را میدهد
اگر ثیبه بوده است بنا بر قول اکثر و آن اظهر است بمقتضای
اخبار و بعض گفته اند که خدا المنت میدهد و هم همین اگر وطی نکند
میدانسته است که فعل حرام میکند و اگر کنیز میدانسته است که این
وطی حرام است نیز صاحب کنیز عشر یا نصف عشر را مستحب است علی الاظهر
الاظهر و بعض گفته اند که زنا کار مهر ندارد و صحیح گفته اند و لیکن
در آزاد نه در کنیز و اگر بچه نیز متولد شده است قیمت بچه را
وطی نماینده که علم بآن کنیز نداشته و وطی را صحیح میدانسته است
میدهد بقیمتی که در روز تولد داشته است و ولد آزاد است و اگر وطی را
با علم حرمت

با علم حرمت بعمل آورده است و ولدش مملوک صاحب کنیز است
و در صورتیکه قیمت بچه را داده باشد برای اینکه وطی اش حلال گردد قیمت را
از بایع پس میگیرد و آنچه خود قیمت کنیز داده بود آن را نیز میگیرد
و ده یک دیگر را که خسارت کشیده است باز داده و وطی چون
خود منتفع شده است از بایع نمیگیرد بنا بر قول اول و اظهر این است
که آن را هم میگیرد و اگر معلوم شد که کنیز را بایع از زمین ذمی
مسلمان یا از اهل آن زمین صلح نموده اند و دزدیده و به این نحو
فروخته است پول خود را مشتری با استحقاق از بایع گرفته کنیز را
به صاحبش رد مینماید و اگر صاحبش را نشناسد یا ممکن باشد که به او
یا وکیلش رد نموده باشد کنیز را بحاکم شرع میدهد و روایتی که وارد
شده است که کنیز قیمت خود را صدقه نموده باشد یا ثمن که باره او را
خریده رد مینماید ضعیف است نوزدهم اگر دو نفر در کنیزی شریک
باشند هیچ یک بر دیگری وطی نکنند یا بگوید اعتقت لک
وطیها بغیر حلال نمودم از برای تو وطی نمودن او را و شریک
قبول نماید وطی حلال شد و احوط آن است که وطی را بعد از
خریدن حصه شریک و مالک شدن جاریه بالمره بعمل آورد و تفصیل
دلیل را در استیفاء المهمات ذکر نموده ایم و اگر یکی وطی نماید بظن
اینکه چون در آن حصه حصه دارد وطی حلال خواهد بود و از راه شبهه

حد ساقط میشود و اگر علم داشته است که وطی جایز نیست بقدر حصه که دارد
حد می‌خورد و بقدر حصه شریک حد نمی‌شود و اگر شریک در لدش
نباشد پس اگر غیر در انصف شریک باشد نصف حد در او جاری
میشود و اگر در ثلث شریک باشد ثلث حد در او جاری است و غیر
این قیاس و بمقتضای حدیث صحیح نصف و ثلث حد مثلا باین
عنوان میشود که در صورت اول نصف تازیانه را اگر فیه و در صورت
دویم ثلث آن را اگر فیه بزند و اگر حد جاری نماید و اگر آبستن شد
ام الولد میشود پس قیمت حصه شریک را از کنیز باید بدهد و احتیاط این
که از روز وطی تا روزی که ظاهر شد که آبستن است اگر قیمت
کنیز تفاوت بهم رسانید و زیاد نماید قیمت زیادتی را داده باشد و اگر
از وقتی که بچه متولد شده است قیمت حصه بچه را نیز میدهد هر دو
اگر کنیز غیر معین را بوصف خریده باشد و بایع دو غلام
به او داد که یکی را اختیار نماید و یکی از آن دو غلام کمتر قیمت
بنا بر مشهور بیشتر بر آن را که کمتر قیمت است ضامن است و اینکه
باقی مانده است اگر خواهد آن را قبول نماید قبول نماید و اگر
اگر زید غلام خود را مدون نمود در تجارت و او بندهٔ مثلا از
بکر خرید و عمرو ادعا نمود که بنده را بنول فروخته است لکن بینه
اقامه نمود قول آن مسموع است و الا ظاهر شرع چون ید غلام
ید زید است آنچه خریده است مال زید خواهد بود پس اگر زید ادعا

نماید انتهی

نماید که از من است عمرو بواسطه قسم خواهد داشت و اقرار
غلام که از برای عمرو بنول او خریده ام بظاهر مسموع نیست
چون اقرارش بر ضرر خود است نیست بلکه بر ضرر آقا و نفع عمرو
و از حدیث ضعیف ظاهر میشود که اگر هر یک از زید و عمرو بنکر
ادعا نمایند که بنول فروخته شده است آنکه بکر بدعوی عرف و
میشود قول بکر مسموع باشد که صاحب غلام بوده است در اصل
تا زید یا عمرو مطلب خود را به بینه اثبات نمایند بیت دویم
اگر دو بنده از جانب و آقای خود ماذون در تجارت باشند
و هر یک دیگری را از برای آقای خود بخرد بیع هر یک که بیشتر
واقع شده است صحیح است و بیع دیگری موقوف بر اجازه
تازه است مثلا غلام زید غیر غلام عمرو را که مبارک است
از برای آقای خودش خرید این بیع چون با ذن آقا بوده
صحیح است پس اگر مبارک که از بندگی عمرو بیرون رفته است
غیر را از برای عمرو بخرد و از جانب عمرو وکیل باشد
لزوم بیع موقوف بر اذن عمرو است و اگر هر دو یکی واقع
شود بیع هیچ یک لزوم ندارد مگر آنکه هر دو آقا باین دو
معامله راضی شوند یا هر یک غلام خود را وکیل نموده باشند
در خرید آنچه آنکه وکالت که زید مثلا بغلام خود داده است
با طلب نمودن و بعد از آنکه غلام مال کسی دیگری باشد و اذن در تجارت
چون تابع ملک بود بتبدیل ملک برطرف میشود بنا بر مشهور

و بعض گفته اند که در صورتی که هر دو صیغه ملک بر تبه واقع شده
باشد هر دو بیع صحیح است بجهت آنکه با هر دو صیغه تمام شده است
غلام مبارک از ملک آقا بهمان سابق بیرون نمیرود پس اذن باقی است
و آن مثبت لزوم ملک میشود و این ثمن و ذات ملکیت
چه اذن کنیز تابع ملک سابق بود تا قیمت ملک از برای غیر
حاصل نمیشود پس اگر فرض نمود که بر طرف شدن ملک سابق
و حاصل شدن ملک دفعة میشود لازم میاید که گوییم که ملک
دوم با اذن حاصل شده زیرا که اذن سابق بعد از تا ملک شدن
ملک سابق بحال خود باقی نماند پس قول مشهور را ظاهر است مگر اینکه
گوییم که حصول ملک تا بتر بسبب خواندن صیغه است که تا تمام
نشده است مقارن اذن است و همین قدر مقارنه کافی است
و لازم نداریم که بسبب غیر ملک جدید اذن نیز باید مقارن
باشد که اذن شرط است و شرط لازم ندارد و مقارن بودن شرط را
مانند کافی زدن است نسبت بوصول بمقصود تا مکن تا حقیقت
کلام را دریابی و وکالت و اذن بقرینه از هم جدا میشوند مانند
اینکه هر گاه بگوید که ترا وکیل نمودم و اگر قرینه بر وکالت ظاهر
نباشد وکالت ثابت میشود و اگر وکالت ظاهر باشد و دانیم
که یکی از این دو بیع مقدم واقع شده است فرع میتوان زد
که کدام یک مقدم است و اگر ندانیم کجا واقع شده اند یا یکی مقدم
بوده است و دیگری مؤخر بعموم فرع اصل آنچه مشهور و فرع میتوان

زد

زد یکی از برای اینکه معلوم شود که هر عقد یکی واقع شده است
بنا پس اگر ظاهر شد که مقدم و مؤخر واقع شده است فرع
دیگر زده شود از برای اینکه سابق کدام است بیت سیم اگر کنیزی
را خواهد خریده باشد میتواند رو و مو و موضع زینت
منزل کفهای دست و پا پیش را دید و اگر موی از اذن دهد و حلال
نماید نظر نمودن مواضع دیگر فرج پیش و دست مالیدن سایر
بدن پیش را تا نازک بدنش مثلا معلوم شود مانعی ندارد و چون
کنیز یا غلامی را خرید مستحب است که اسم پیش تغییر دهد و بعضی مستحب دانسته اند
تغییر اسم را هر چند تغییر خرید و خرید و بنده را مالک شود مبدل آنکه
به بینه آن را مالک شده باشد و مستحب است که بعد از خریدن سیر
شیر یا خورانیده چهار درهم سرعز از جانب آن تصدق نماید دو درهم
سرعز از جانب که نقره مسکوک است و آن نیم مثقال و چهار مثقال
صرافی است فصل سیزدهم در بیع سلف بدانکه جایز است
که ثمن و مثمن هر دو نقد باشد و جایز است که مثمن نقد و ثمن
نقد باشد و ثمن نقد قیمت بعده متغیر باشد و این را سلف گویند
که در فصل چهارم و هم احکام آن مذکور خواهد گردید انشاء الله
تعالی و جایز است که عکس این باشد یعنی ثمن نقد باشد و مثمن
بوعده متغیر و این را سلم و سلف گویند و نمیتواند بود که مجموع
ثمن و مثمن یا بعضی از هر یک بوعده باشد که این معامله در اصطلاح

اکثر فقها معامله دین بدین و کالی بالکالی است و آن باطل است
پس ظاهر شد در تقسیم اجمله که سلف وارد و سند است که قیمت
تمام نقد باشد و آنچه بیجز و بوعده معین باشد و باین نه اجمله
معنی معامله سلف ظاهر میشود و اگر در بیع تر از این خواهی گوییم
که سلف عبارت از خرید و فروختن وصف خبیص است در ذمه معلوم صفت
بوعده معین که قیمت آن معلوم و نقد باشد نه بوعده و پیش از متفرق
شدن از المجلس قبض شود یا محاسبه شود بعد از معامله از طلب که از
بایع دانست و وعده اش رسیده بود و اگر همان طلب را قیمت
قرار نداده باشد پس از این مجموع ظاهر شد که چند چیز در صحت
این معامله معتبر است اول اینکه در ذمه باشد پس اگر
چیزی معین را بفروشد هر چند شرط نماید که یا تمام دیگر مثلا تسلیم
نموده باشد تسلیم نخواهد بود دوم اینکه قیمت تمام نقد باشد
که از هم جدا نشده چنانکه در بیع صلاح و نقره مذکور شد قبض
بعمل آید پس اگر قیمت نقد نباشد یا بعض نقد نباشد بلکه بوعده
باشد مانند اینکه یکی از اینها را بوعده تسلیم نماید مثلا بیجز
بخرد که دو تومان مثلا یا همه اش را ده روز دیگر کار سازی نموده باشد
معامله باطل است بعلت اینکه بیع دین بدین است بنابر اصلاح
که مذکور شد و یا بعلت اینکه قیمت تسلیم غالب در این هنگام
در مجلس که صیغه خوانده اند گرفته نخواهد شد و حال اینکه شرط بودن

قبض

قبض مجلس در پول تسلیم اجناس است که اگر قبض در المجلس سلم نشده باطل است
و اگر بعض از قیمت در المجلس قبض شد معامله در همان قدر صحیح است و در بقیه
باطل است و در آنچه قبض نشده است بایع اختیار فسخ دارد اگر
خود گوشه در گرفتن پول نکرده باشد و اگر مشتری حواله کند که عمر
پول را بدهد بایع حواله کند که عمر و بگیرد و در المجلس داده و گرفته شود
صحیح است علی الاقوی و الا فلا و اگر مشتری از بایع بمقدار قیمت جنسی
که خریده است طلب داشته باشد و وعده اش رسیده باشد و جنسی
و وصف طلب با جنس و وصف قیمت یکی باشد مثل اینکه ده تومان
ریال قیمت جنس است و خود ده تومان ریال از بایع خواسته باشد و چیزی
نمیدهد و طلبش نیز ساقط میشود و اگر جنسی طلب مثلا غیر جنس قیمت
باشد مثل اینکه قیمت ده تومان ریال است و خود ده تومان از او
از روی بخواهد و پیش از متفرق شدن بعد از معامله از هم راضی شدند
که بایع آنچه باید بدهد بخواه آنچه باید بگیرد محسوب شد معامله صحیح است
علی الاظهر و اشهر و قبض بعمل آمده این دلیل ندارد و اطلاقات
ادله تصحیح این معامله می نماید و اگر جنس از همان ده تومان از
که از او بخواهد تسلیم نماید جمعی این معامله را باطل میدانند و میگویند
که این بیع دین بدین است و بعض در صورت محاسبه نیز گفته اند
که مال کار بمعامله دین بدین بر گردیده است و معامله دین بدین
باطل است و ظاهر این است و ظاهر این است که معامله دین بدین

باطل است باشد که فرق هر دو در جنس معامله دین باشند نه اینکه یکی از
آنها از بعد از معامله دین شود چنانکه در باطن فیه جنس است نه
اینکه جنس بعد از معامله دین نشود پس علی الاظهر هر دو قسم صحیح است
و بهتر این است که معامله بر طلب واقع شود و مشتری آنچه باید بدهد
دستی بدهد و اگر خواهد بعد از دادن برضای هر یک آنچه داده است
با غیر آن را بخواهد طلب گرفته باشد بگیرد و اسلم آن است که جنسی را
که سلم بخواهد بیجز و بوعده معین نقد پس اگر بیجز و تسلیم نماید و اگر
بوعده مجهول را بیجز و مانند آن مدل قافله و هم جنس صحیح است اگر وعده را
بلفظ ادا کنند که مغیر آن را نفهمند هر چند در اول قبض معین این
لفظ معین باشد مثل اول جوزا یا اول فروردین ماه و از این
قبیل است اگر گویند باغره یا سنج و مغیر آن را نفهمند صحیح نیست
دویم آن است که جنس بوصف معلوم شود پس اگر آن را بوصف
ضبط نتوان نمود مانند گوشت بخته و خام و نان که تفاوت
دارد بلاغری و چاقی و تخلیک و خامی و پوست آن باریک و کلفت
که مقصود اهم است بوصف معلوم نشود معامله صحیح نیست و در باطل
بودن سلف در گوشت و نان اجماع نقل شده است و در پوست
نیز مشهور است و بعض گفته اند که اگر یک پوست غیر معین از چند
پوست که تفاوت نکنند بوعده نقد شد بیع تسلیم صحیح و در پوست
بعمل آمده است در ضبط بوصف بعلاوه دیدن و در کاریست هم جنس آن

۴ چهار

کم شده در صیغه آن اگر آن را سلم بخواهد که بعلاوه دیدن و بوصف
و وصف بخواهد چنانکه معامله صحیح است اگر جنس را باین عنوان
نماید که غله فلان مزرعه باشد چون غله آن را دیده است و بعلاوه
این وصف در کار نداشته معامله صحیح است به شرط اینکه غالبا
مزرعه مذکوره بمقدار آنچه خریده است بالاتر غله ده باشد و در صحت
صحت این قول و لیکن خلاف احتیاط است و همچنین صحیح نیست در سیر
تراشیده و مانند یاقوت و مروارید و سایر جواهر که بجوهری
و بزرگی مثل قیمت آنها تفاوت می نماید و ضبط نمیتوان نمود
اما مانند مروارید ریزه که بمثقال میفروشند باین جهت مضبوط
شود مانعی ندارد و هر چند ضبط اوصاف که معتبر است در مسئله
دویم بآن است ره نمی نماید نمود سلم در آن صحیح است چنین
در روغن چه آنها مثل گوشت نیستند و دلیل این است که بقیه
احکام سلف را با دین مملوک و قرض که مناسب بیع حیوان و بیع
حیوان در بیع سلف است در سه مقصد بیان کنیم مقصد اول
در بقیه احکام سلف و در آن چند مسئله است اول اگر جنسی را
که سلم بخواهد کیل یا وزنی باشد بکیل یا وزن معروف باید داد و سند
نمود چنانکه حکم داد و سند و غیر سلف نیز چنین بود و اگر سلم بخواهد را
که مثلا که چند جزء داشته باشد سلم نماید و مقدار اجزا را بداند ما
ندارد و اگر بداند و باعتبار اختلاف اجزا قیمت تفاوت نماید

بتفاوت فاحش معامله درست نیست و اگر چنین دو دانه را نقد فروشند
معلوم نیست که مرور باشد که مقدار اجزاء را دانسته باشد بعلاوه
اینکه علم بمقدار مجموع دارد و اگر چیزی که کیل و وزن نمایند بوزن هزه
معامله آنها صحیح باشد مانند هیم و نه داب که بمشاهده یک دو دار
یا یک انگشته همه یک نوع باشد مثلا قیمت آب را مثلا نتوان خرید چون
خواهد اینها و مانند اینها را بسلم داد و ستد نماید کاغذ نیست هیم را
مثلا بجز دار ضبط نمودن و آب را بجیب و همچنین در تیمم بلکه
باید آنها را بوزن مثلا ضبط نمود مثل اینکه صد من هیم را با دو
من آبرا مثلا بوعده معین خرید و فروخت نمود و کاس و قدح را
که بمشاهده میتوان معامله نمود زرع نموده چون آنها را بسلم داد و ستد
نماید باید زرع آنها را تشخیص نماید و اگر چیزی را بمشاهده بعدد نقد بعدد
مثل ماء و خوزه و هندوانه و نخود آنها که بکوچک و بزرگ مثلا تفاوت
بهم رسانند سلم نمودن آنها به عدد کاغذ نیست بلکه باید آنها را بوزن
ضبط نمود و بکیل ضبط نمودن کاغذ نیست آری اگر تفاوت در کوچک
و بزرگ بهم نرسانند که قیمت بتقریب آن تفاوت نماید مضایقه
نیست آنها را بهم نرسانند که قیمت بتقریب آن تفاوت نماید مضایقه
نیست آنها را بعدد داد و ستد نمودن مثل اینکه در دوی فلان و
مثلا دو یم لازم است که از جنس و وضع نماید که غالب قیمت
بتقریب آنها تفاوت فاحش نماید نه تفاوت کمی که در داد و ستد

مضایقه از آن

مضایقه از آن نداشته باشند و غالب اهل معامله در این باب
صاحب توقف تر از فقها اند که چه باید مذکور نمود که تفاوت
قیمت بتقریب آن بهم نرسد و لزوم ندارد که باوصف آنچه
ذکر نمودیم بگوئیم که اوصاف ابریشم که مثلا که باید مذکور شود فلان
و فلان است اگرچه بعض از علمای ما در این باب تیز حرف زده اند
مثل شهید اول علامه مرحوم که بتقصیل بعض از اوصاف بعض از
اجناس را ذکر فرموده اند و چون دانستن آنها فایده نیست
و مثل سیم مذکور خواهد شد و نباید که در ذکر جنس و وصف
و مشخص نمودن مبیع اینقدر مبالغه نمود که چنین چیزی که بجز و
بتقریب این اوصاف یکباب شود و نادر الوجود الوجود که
نادر خلاف معامله باطل شود و معلوم نیست که اگر جاریه خوش
شکل را با فرزندش سلم کنند معامله باطل باشد بجهت کم باب
و نادر الوجود بودن آری اگر اوصاف جاریه را بدقت مذکور
کنند که کم باب باشد درست نیست هر چند شرط ولد نیز نماید
و همچنین سلم در گوسفند و بزه دار جایز است و همچنین در
گوسفند شیرده و واجب نیست که در وقتی که گوسفند را بسلم طلبد
شیرش را دوشیده بدهد و همچنین کنیز شکم دار را گوسفند السبتین
میتوان سلم داد و ستد نمود و بزرگ السبتین علی چون تابع غیر مقصود
بآن جهالت است مانعی ندارد و چنانکه جاریه شکم دار را مثلا تقدیر میتوان

معامله نمود با اینکه حمل آنش مجهول است و مبیع که را نیز علی الظاهر سلم میتوان
نمود بجهت اینکه کرم مرده که در میان آن است که قابل بیع نیست مقصود
به بیع نیست مانند حقه جرنا سیم علاوه زده فرمودن است که واجب
که در حیوان مانند گوسفند و اسب و گاو و بز و مادیان و سنی اندور
نمایند و اگر غلام و کنیز باشد نیست قامت را نیز مذکور میکنند پس اگر
بنده بجز و تعیین نماید که بنده حبشی سبز لون هفت ساله کوتاه قد مثلا
باشد اگر کوتاه قد خواسته باشد یا متوسط القامه یا طویل القامت
نباشد مثلا و شهید ره فرموده است که در کنیز اگر که یا تیبه بودن
باید مذکور شود والا با طلب جایز بود پس اگر بایع بحسب عرف بهمین
وصف بنده بدهد باید هر شتری قبول نمودن لازم است و نباید
ایستاد کند که این خوب سیر یا خوب متوسط القامه نیست یا دور
از هفت سال او ولد شده است یا قیمت علی الظاهر و همچنین اگر
وصف دیگر را شرط نموده باشند و لزوم ندارد که سایر اوصاف
دیگر که مطلوب نباشد و قیمت بتقریب آنها تفاوت چنان
نکند هر مذکور شود مثل مجعد بودن مو و تیزی دندان یا کوچکی
آن و بیوستگی ابرو و نحو آنها هر چند جایز است مانند این اوصاف
که ذکر نمودن اگر بحد کمیابی برسد آری اگر بنده
تفاوت قیمت شود ذکر میشود و لهذا اگر غلام سیاه یا غلام سیاه
بتقریب تفاوت بلاد در قیمت تفاوت داشته باشند ذکر بلاد نیز

میشود مثلا

مثلا ذکر میکنند مثل گندم قزوین که تازه و پاک کرده باشد و همین
قیاس است تعیین برنج در برنج مثلا بعلاوه اینکه صنف را
نیز تعیین می نماید باید اگوله و غیر اگوله مثل اینکه گویند اگوله کسر
تازه و کوبیده باشد و در عسل بهد و رنگ و زمان را تعیین
می نماید مثل عسل بهاری اسفید اصفهان و مستحق است که عسل صاف
بگیرد نه اینکه مخلوط با موم باشد و اگر آن را باش صاف کرده باشند
که تغیر در طعم عسل بهم رسیده باشد لازم است بر مشتری که آن را قبول
نماید و در روغن گوجه نوع و رنگ و چراگاه و کهنگی و تازگی را ذکر
می نماید مثل اینکه روغن گاوی از زرد تازه باشد که در سیلاق مثلا چریده
باشد و اگر کره باشد بعلاوه این شرط می نماید که کره باشد که در روزی
که میدهال را بعمل آورده باشند یا در روز سابق بر آن یعنی اینکه مخلوط
است با اجزای تازه و کهنه اش و در ترش شدن و ترش نشدن
تفاوت مینماید و در شیر نیز تعیین مینماید که شیر گوسفند باشد
یا گاو مثلا که در فلان چراگاه چریده شده باشد و از شرط نکرد
که چه وقت دوشیده شده دوشیده همان روز را مستحق است
بتقریبی که دوشیده زیاده بر یک روز چون غالبا ترش و متغیر
میشود و آن عیب است اطلاق کلام بر آن محمول نیست و در
پارچه ذکر مینماید نوع را که کتان است یا پنبه و بلور را که کتان یا حریر
باشد مثلا و رنگ و عرض و طول را و کندگی و باریکی و در شتی و نازکی را

و از این قبیل

و از این قبیل و اینکه قدک چهارده باشد یا شانزده مثلا و وزن را
بعلاوه اینها ذکر می نماید که یکمیا یا پنج میشود و خام و ناشور را مستحق است
اگر شرط نشده باشد که کاری نیز نموده باشد و اگر پنبه رسیده
مثلا سفید نموده است رنگ و باریکی یا کندگی و نرمی یا درشتی را
یا اینکه پنبه کدام شهر باشد نیز تعیین می نماید و اگر پنبه سفید نماید و در
بلد متعارف باشد که اگر تعیین نه نماید مقصود از آن پنبه آن زرد نه
پاک نموده خواهد بود مثلا اطلاق کافی است و تعیین ضرور نیست
و الا تعیین می نماید که اگر تعیین نه نماید حکم حکم بصحت معامله میکند است
و در ابریشم تعیین می نماید نوع و رنگ و زمان و درازی و کوتاهی را
پس میگوید که ابریشم سیاه بهاری گوسفند فلان موضع مثلا باشد
که درازی کوتاه باشد اگر بهمین قدر ممتاز شود یا از فلان وقت
پشمش را نبریده باشند و نحو اینها از الفاظی که بتنها امتیاز
شود پس باید از خارج و پنکه کرده را بدهد و اگر تفاوت کند
ابریشم بر ماده در قیمت و در شتی و نازکی که مطلوب است یکی از این
دو تا را تعیین می نماید تا در قلع و سرب و مس و این نیز در شتی
و رنگ و نحو آنها که مطلوب است تفاوت در قیمت است مذکور
مینماید صحیح است سلم در ظرف مس و نحو آن از طشت و مجمره و نحو آنها
اگر آنها را و صفات آنها را از کندگی و نازکی و وسعت و نحو آنها از
صفات مطلوبه بوصف ضبط توان نمود در جواب تعیین می نماید

که چهار است یا شش و طول و عرض و کندگی آن ضبط می نماید و از آنچه
گفتیم حکم چیزهای دیگر که گفتیم نیز معلوم میشود پس همین قدر اکتفا میکنیم
چهارم میتوان خوب و بد را شرط نمود که ابریشم خوب بدهد یا ابریشم
بد بدهد و اتفاق است که صحیح نیست شرط اعلا مثل اینکه ابریشم
اعلا بدهد که از آن بالاتر بهم نرسد و مشهور و اظهر این است که اگر
شرط نماید که ابریشم مثلا بدهد که از او پست تر نباشد این شرط نیز
صحیح نیست بخلاف اگر ابریشم را مثلا که سلف نموده بود بایع بهمان
وصف در سر موعد داد و بر مشتری گرفتن آن لازم است و اگر
بگرفت و دست آن بکام شرع نرسید که یا بدهد ما بین او و ابریشم
تکلیه می نماید باینکه ابریشم را آورده و باو میگوید این ابریشم تو و آن را
در حضور مشتری میگذارد اگر ما نعی بالفعل از برای بردن مشتری نباشد
و اگر پس تر را آنچه بایست بدهد داد و مشتری راضی شد مانعی ندارد
بنص اخبار معتبره و اجماع منقول و اگر راضی نشد حق خود را مطالبه
می نماید و لازم نیست که حتما این پست را قبول نماید و اگر بهتر داد بنا
بر مشهور و اظهر گرفتن واجب است و در گرفتن جوج و مری بر
گیرنده نباشد مثل اینکه ابریشم پست شرط شده بود بایع ابریشم
وسط داد از همان قسم که داد سند نموده اند نه اینکه ابریشم باب و نا
سلم نموده باشد که پست است و او ابریشم وسط یا خوب بدهد که باب
در یا نباشد مثلا و اگر آنچه بایست بدهد بیشتر داد مثلا یکی را یکمن و یکی را ست

و بهتر آن

داد بر مشتری گرفتن لزوم ندارد و میگوید که یکی را که داده ام
پیش تو باشد یکی را که تو پسندیدم ستانم اگر بجای ابریشم
در سر وعده جنسی دیگر داد و مشتری راضی شد و قیمت مشخص
نشد و بعد در قیمت نزاع بهم رسانند باید بقیمت حساب شود که در وقت
چنین دادن آن قیمت از آن داشت اعم از آنکه بعد از آن
ترقی کرده باشد یا تنزل و همین حکم جاریست در غیر سلم مثلا اگر
یا جنسی به کسی قرض داده بود و راضی شدند که بجای پول دیگر
یا جنسی دیگر داده و گرفته باشند معتبر قیمت آن چیز است در
وقتیکه داده است نه در وقتیکه حق سبب مینماید و حکم بدل کرد
با وصف اینکه اجماعیست بخبار معتبره نیز ظاهر میشود و اگر قسم دانست
که خلاف نیست ظاهر در اینکه شرط است که آنچه سلم مینماید بوعده
معینی باید عام الوجود باشد در شهرهای که معامله در آن شهر
شده است مانند ابریشم مثلا در شهر رشت عام الوجود باشد
در شهرهای شده است در آن داده شود مانند قزوین و اصفهان
که اگرچه ابریشم از آن شهرها غالبا بعمل نمیآید اما از رشت بآن شهرها
غالبا نقل شده غالب الوجود است و از قبیل اگر مجمره اصفهان
نیست لیست رشت مثلا که عزیز الوجود و کم یاب و نایاب باشد
و معامله باین تقریب سفاهت و غرر میشود پس اگر اتفاقا
در سر وعده ابریشم بعمل نیامد یا آمد و بایع بتقریب دادن را با حضور
انداخت و وقتی که مشتری مطالبه نمود بهم نرسید که داده باشد

۲ که شرط

مشتری اختیار دارد که معامله فسخ نموده پول خود را مطالبه نماید بمقتضای
خیار و فتوای متأخرین اصحاب ولی اگر خواهد صبر مینماید تا وقتی که بایع ابریشم
تحصیل تواند نمود و بعد غیر بمقتضای حدیث صحیح و غیر آن و مشتری
میتواند که قیمت ابریشم که بایع باید بدهد از او گرفته باشد و اگر مشتری
خود تفریط نموده باینکه بایع میداد و او میگرفت تا نایاب شد
اختیار فسخ ندارد و صبر مینماید تا بایع تواند حق او را بهم رسانند
و نیز مشتری اختیار فسخ دارد اگر بایع موعد نرسیده مردد بجهة
اینکه وعده بجه در سلم و جه در غیر آن بهم میخورد بسبب بیرون و اگر مشتری
داند که در سر موعد ابریشم بهم نخواهد رسید پیش از رسیدن موعد
فسخ میتواند نمود علی الظاهر و اختیار فسخ در صورتی که فسخ تواند نمود
و قدری نیست علی الظاهر و اگر مشتری بعض از ابریشم را گرفته باشد
در ثمن که بایع از دادن عاجز شد میتواند فسخ نمود بمقتضای
حدیث صحیح و دور نیست بلکه ظاهر این است که بجهة ضرر بعض
صفقه نیز تواند فسخ نمود و اگر خود تقصیر در دادن نکرده باشد و بجهة
ضرر مذکور مشتری که بعض از ابریشم را گرفته است میتواند معامله را بالمره
فسخ نموده تمام ثمن را پس بگیرد که بگیرد بموزون اگر کیل جنس
باشد در معامله یا بدیگر و زیاد نشود و دانسته در مجلس صرف
که نقدین با طلا و نقره اگر با هم بیع و شرا شوند قبض فی المجلس شرط در
کار دارند پس خواهی دانست که طلا را در نقره مسکوک یا غیر مسکوک
سبقت نقره را در طلا چه مسکوک و چه غیر مسکوک میتوان نمود چنانکه

آنها را بالنسیه نیز میتوان بیع و داد و ستد نمود پس اگر چنانکه قیمت
زر بفت مثلا که بخرد نسیه میشود زر بفت را نیز بسلم میتوان داد
و ستد نمود آری اگر مصالحه شود قیمت زر بفت در سلم یا نسیه
طلا یا نقره نباشد بلکه جنس دیگری باشد یا اگر طلا یا نقره باشد که در
مصالحه نقدین و طلا و نقره قبض مجلس در کار نیست در این هنگام
زر بفت یا پول زر بفت را مثلا بوعده معین میتوان داد و ستد
نمود بشرطیکه ملاحظه نماید که ربا نشود چه دانسته که ربا در صلح نیز حرام است
پس اگر زر بفت صد مثقال طلا مثلا داشته باشد یا برای مصالحه
کند یا به مبیعش زر صد مثقال طلا که چیزی باز داد یا رهن زر بفت
نیز اتفاق افتاده باشد و نیز خواهی دانست که نگذید و مع رو را
به نگذید یا موزون در جنس یکی مانند اینکه هر دو گندم باشند و در وزن
یکی باشند نمیتوان داد و ستد بسلم نمود بجهة اینکه از برای وعده حظ
و بهره از قیمت است پس بجهة ربا و تحکم ربا میشود پس اگر گندم را
بگندم بوعده یکماه مثلا خواهند داد و ستد نمود ملاحظه نمایند
که ربا نشود و حیله در اسقاط ربا گذشت مثلا در باب حق فیه یکمن گندم را
بده شاهی با نقد و شد و دو من گندم دیگر را بوعده یکماه به ده شاهی
نقد از او بخرد و چون یکطرف پول و یکطرف گندم است صغیر مع و مصالحه
هر دو را داد و ستد میتوان نمود یا یکمن و یکمن برنج را که نقد نموده
میشود بده من گندم مثلا که بوعده یکماه میگیرد صحیح نخواهد بود چه صحیح سلم و بیع صحیح

مصالحه نهم اگر ابریشم را بوعده بیست تومان مثلا سلم نمود و بایع
در سر وعده ابریشم را آورد و مشتری ابریشم را گرفته تا باو داد
فروخت بیع صحیح است اجماعا و همچنین صحیح است اگر بدیگری بفروشد
و خلاف ابن ادریس در صورت دویم ضعیف است زیرا که
نقد است چون حاضر نیست مجهول است و حال اینکه جهالت
برطرف میشود بوصف چنانکه بوصف سلم نمودن اجماعا صحیح بود
و اگر بعد از رسیدن وعده آن را نگرفته باو فروخت یا بدیگری
فروخت نیز بیع صحیح است و بهتر این است که اگر بپول سفید
در اول سلم نموده بود و حال قیمت را اشرفی بگیرد یا برابر داد و ستد
نماید با تفاوت که بمقتضای فتوای جمعی از علماء و اخبار بسیاری
در تفاوت اقوال جهت میرود و بعض حمل نموده اند زیاد و نادر را
در اخبار بر صورتی که فسخ نماید پس زیاد گرفتن حرام است اجماعا و غیره
و اخبار صریح در حرمت نیست علی الظاهر بدینست و ابریشم
که گفتیم به عنوان مثال است هر چیزی چنین است هر چند در
مکیل و موزون یا در مانند گندم بعض حرام دانسته اند بیع دویم را
قبل از قبض نمودن در تفصیل حکم را در مبحث قبض که فصل
شانزده هم است بیان خواهیم نمود و نقل کرده اند که فروختن آن
پیش از وعده صحیح نیست و تهیه شاید صلح را در این هنگام تجویز نموده
و حکم داد و ستد دین نیز چنین است مانند اینکه از زید ده تومان

نسیه بخواهد و هنوز وعده نرسیده است فروختن بدیگری صحیح نیست
و اگر وعده رسید میتواند آن را بنقد بفروشد و بدیگری نیز میتواند
بنقد فروخت با تفاوت اگر هر دو پول سفید باشد و با تفاوت
نیز میتواند فروخت اگر یکی سفید و یکی اشرفی باشد و اگر دین
پول باشد باید در بیع قیمت را نقد بدهد بجهة اینکه بیع طلا و نقره
قبض مجلس میخواهد و در صلح قبض مجلس در کار نیست و اگر دین پول
نباشد یا اگر پول باشد آن را بجنس معاوضه نماید میتواند بود
که قیمت دین را بوعده بدهد هر چند معامله بوعده در این هنگام
مکروه است و جمعی آن را حرام دانسته اند که این بیع دین بدین است
و صحت و این شان ظاهر نیست و اگر دین از زید بخواهد و زید
نیز در ذمه عمرو همان قدر دین دارد و خواهند که این دو دین را
با هم خرید و فروخت نمایند جایز نیست اجماعا و هم خلاف است
در اینکه تعیین مکان وادای سلم ضرور است یا نه و اظهر این است
که ضرور باشد اگر قرینه دلالت نماید که مکان وادای یکی است
مانند اینکه هر دو در بیابان یا در شهرهای که تشمین یکسانی میکنند
نیست و مانند آنها چنین خواهند در حمل و نقل آن خرج و کرایه در کار
باشد بلکه احوط این است که اگر در حمل و نقل مشخص باشد تعیین شود
تا موضع استحقاق مطالبه مجهول نشود و در این باب اقوال بسیار
بسیار است و از جمله آنها این است بعض شرط نداشته اند تعیین موضع را

چنانکه تعیین موضع در بیع اجماعاً شرط نیست پس گفته اند که در عین
اطلاق در هر جا که معامله بوده از همان موضع تسلیم است چنانکه
موضع تسلیم قرض همان موضعی است که قرض میدهد و اگر موضع تسلیم
شرط شود هم دران را لازم و الا نه لازم میشود دادن آن در
همان موضع مگر اینکه هر دو راضی شوند که در موضع دیگر شود یا ردهم
اگر مشتری قبض سلم را در سر وعده گرفت مالش میشود پس اگر در آن
عیبی دید و ارش گرفت از ملک آن بیرون نمی رود و اگر مطلع
نشد یا مال در دست مشتری تلف شد مطالبه نمودن ارش آن
مستحق است و همچنین اگر عیب در نزد مشتری بهم رسانید که تعریف
عیب جایز نداریم پس دادن را و اگر بعد از اطلاع و قبل از تصرف
آن را واپس داد در عین واپس دادن مال بایع میشود پس اگر
سلم مثلا حیوان باشد که با مشتری هر عیب اطلاع بهم رسانید که
بهم رسانید که مال مشتری است و بمشتری آنچه گفتم محقق ثانی و شهید ثانی
تصریح نموده اند و از اوسم اگر بایع در قول سلم عیبی دید که در عین آن است
مانند اینکه اثر غش می آید با رأس قلعی نزاید معامله باطل است اگر
صیغه بر عین این پول خوانده باشند و اگر بر عین این پول صیغه
نخوانده باشند از مجلس متفرق شده اند تدبیر بنمایند و هم میان
اگر پول آن غیر برابر که از برای خود معامله کرده باشد و اگر از برای
همان کس معامله فضولی کرده باشد و او راضی شود باعث ندارد و اگر

متفرق

متفرق شده باشند و هم پول بنوعی که گفتیم عیب دار برآید گویا
هیچ پول نگرفته است پس همه آن باطل است و اگر بعضی معیوب باشد
همان مقدار باطل است و در تتمه آن اقتضا فسخ دارد و اگر عیب
از غیر جنس نباشد مثل اینکه که آن که فراخانه نیست ارش همان در قبض
که صیغه خوانده میتوانند بگیرند و اگر صیغه بر عین همان پول خوانده باشند و الا
آن را بدل میتوانند نمود و اگر متفرق شده باشند نیز ارش میتوانند گرفت
یا بدل میتوانند نمود و اگر چه حکم در هر صورت خالی از اشکال نیست
چنانکه در بحث صرف تفصیل آن را اشاره نمودیم سیزدهم اگر
مشتری گوید که پول را داده ام و بایع منکر باشد ظاهر اقول قول
بایع است با قسم اگر شاهدی در میان نباشد و از نزاع در داد و ستد
پول نباشد بلکه نزاع در این باشد که بایع گوید پول را بعد از متفرق
شدن از مجلس گرفتم و مشتری گوید بعد از گرفتن پول از هم متفرق
شدیم قول قول مشتری است با قسم اگر بینه نباشد نه قول بایع که مدعی
صرف است و در معامله صرف نیز که قبض مجلس در کار است اگر یکی
گوید که تفرقه بعد از داد و ستد پول شد و دیگری گوید قبل از آن قول
مدعی صحت مقدم است با قسم و اگر مدعی صحت و صرف هر دو بینه
اقامه کنند دور نیست که بینه مدعی صرف مقدم باشد زیرا که ظاهر
این است که چون قسم وظیفه مدعی صحت بود بینه وظیفه خصمش
باشد و اگر بایع و مشتری بعد از متفرق شدن قائل باشند که پول
در نزد مشتری است پس بایع گوید که قبض مجلس شد و پول را برگردانیدم بتو

و متفرق شدم مشتری گوید هنوز بقبض نداده ام مسئله خالی از
اشکال نیست احتیاط این است که از اهل یکدیگر صلح را اختیار نمایند چهاردهم
شرط نمودن شرط جائزه در سلم مانعی ندارد مثل اینکه شرط رهن یا ضامن
نماید و اینکه ابریشم یا کوره ابریشم یا کوره کسر مثلا بوده باشد شرط نماید
که فلان وکالت را از برای او بعهده دارد یا فلان چیز را باو بخشیده
تومان باو قرض حسنه داده باشد به شرطیکه ابریشم را که سلف نموده
و گرفتن و دادن ده تومان مثلا شرط شده باشد بقیمت فروخته
باشد مثلا ابریشم را یا بقیمت پنج سرطان یکمن بده و تومان سلم نمایند
یا دادن قرض اینکه بنیز بده تومان فروخته باشد و اگر بتقریب قرض
دادن یکمن ابریشم را بقیمت نازل مثل پنج هزار دینار داد و ستد
نماید بتفصیل حکمش را و حکم شرط نمودن داد و ستد سلم در عین قرض
را در بحث قرض که مقصد ثالث است مذکور خواهد شد ان شاء الله
تعالی و از جمله شروط صحیح است اینکه گوید مثلا سلم نماید که شرط نماید که
ابریشم فلان و فلان گوسفندان معین را مثلا نیز داده باشد که بالفعل
بریده باشد بعموم المؤمنون عند شروطهم و غیر آن و بعضی گفته اند که
شرط مذکور جایز نیست بعلت اینکه سلم ابریشم متغیر به صورت است و فروختن
ابریشم بر پشت گوسفند درست نیست و این تعلیل علیل است و قید
ابریشم گوسفندان معین و بالفعل بریده را از برای این گردیم که
این فهمیده در مهذب فرموده است که اگر ابریشم گوسفندان را
در ذمه شرط نمود یا شرط بریدن ابریشم معین را بوعده دادن سلم قرار

داده

داده چنین شرطی خلاف صحیح خواهد بود پانزدهم صیغه سلم مثل سایر صیغه ها است
پس چنانکه بلفظ بعت بخرید فروختم و قبلت بخریدم قبول کردم یا ترجمه
آن چنانکه گفتم از برای کسی که عربی نداند صیغه در بیع نقدی واقع
میتوانند شود در بیع سلف نیز میشود و بعلاوه آن میتوانند که سلم
کننده بگوید مشتری صیغه ایجاب را بخوانند و بایع قبول کند یا اینکه
مشتری گوید اسلمت الیک یا بمعنی آن بگوید استسلفت
لفلان الی کذا الی کذا یعنی آن را بگوید و قسم اول است آسان تر است
پس بایع میگوید فروختم یکمن ابریشم موصوف بفلان وصف را
با بیست و پنج سرطان بفلان مبیع و مشتری قبول میکند مقصد پنجم
در دین بمعنی بنده مالک میشود و چنانکه در بیع عنوان کردیم
و هر قرضی اینکه مالک گردد نیز بقرض و اجاره یا دادن تصرف علم اند
نمود پس اگر یا دادن و اجاره اقا قرض کند قرض بگردن خود است
که بعد از آزادی کارسازی میکند و ظاهر بعضی از اخبار معتبره این است
که بنده کار میکند در عین بنده و قرض را میدهد و شاید مراد این باشد
که اگر اقا راضی شود بنده کار میکند یا مجهول باشد بر اینکه اقا بعد از شنیدن
راضی شد بقرض نمودن و اگر با دادن اقا قرض کند یا بعد از قرض نمودن
اقا اجاره نموده راضی شود دین آن را اقا میدهد هر چند او در اصل
چنانکه اجماع بر آن نقل شده است و اگر او را از او کند نیز اقا میدهد
بنا بر روایت و بنا بر روایت دیگر بنده که آزاد شده است خود قرض خود میدهد

و روایت اول اشهر است چنانکه بعضی بر آن تصریح نموده اند و نمود بلا
بعد و شغل الذمه تا اداء این در صورتیست که دین را از برای
خود نموده باشد نه از برای آقا و الا در این صورت نیز بی خلاف
بر گردن آقاست و اگر در صورتیکه آقا باید بدهد بنده را داده مرد از
ترکه آقا داده میشود و اگر طلب خواه دیگر نیز داده شده باشد هم در صورت
هم از ترکه مستحق می باشند و اگر بنده ماذون در تجارت باشد
نه در دین نمودن دین بنده بر آقا نیست تا بنده بعد از آزادی
دین را ادا کند نه در حین بندگی مگر آنکه دین را از برای
ضروریات تجارت نموده باشد و در این مقام معلوم نیست
که اگر آنچه در دست بنده است از مال آقا و قائم مود بدین آنکه
بر آقا لازم باشد که مال را از آنکه بدهد بلکه امر مینماید که بنده را بفروشد
چنانکه از بعضی از اخبار ظاهر میشود و الله العالم و اگر در صورتیکه
بی اذن قرض نموده آقا با وجود آنکه میدانست که مال مال
غیر است در آن تصرف نموده و کلی بعضی از آن را بمصرف رسانید
صاحب طلب از آقا نیز مطالبه میتواند نمود پس اگر آقا بنده را آزاد
ننموده و داد از بنده نیز استحقاق نیست و هم چنین است اگر
بعد از آزادی او را و چون تفریط نموده است و اگر تفریط ننموده
و بقول بنده مال را مال خودش میدانست آنچه بعد از آزادی
میدهد بجهت آنکه قول خورده است از بنده علی الظاهر مطالبه میتواند

نمود و اگر

نمود و اگر در حین تصرف آقا بنده با و گفت که مال تو است
و لیکن نگفت نیز که مال غیر است و او مال خودش دانست
و بنده با و آن مال را داد معلوم نیست که تسلط داشته باشد
که از آقا بگیرد بلکه فی الحقیقه خود کوتاهی نموده است که آقا را بر قضیه
مطلع ننموده پس در صورت علم داشتن آقا و بنده از آقا مطالبه
میتواند نمود که چون نمیدانسته که تصرف در مال غیر است
آنچه را تلف نموده که صاحب طلب از مرض اگر قسمت بعد از
آنکه آزاد شدم به مرض نموده نه من مقصد سیم در قرض معروف
بیست و دو مسئله است بعلاوه بیست و در هیجده فصل و تتمه و در بحث
اجرت و مال سمسار و کیل و در آن نامیده ثمن و ثمن اول قرض
حسنه ثواب عظیم دارد و اگر از برای خدا برادر ایمانی را بدادن قرض
دستگیری نماید و وارد شده است که ثواب تصدق یک بده است
و ثواب قرض حسنه یک به هیجده و چنانکه قرض دادن ثواب دارد
بی جهت قرض نکردن و بر بار دین رفتن کراهت دارد و اگر تجاوز
در مقابل بدان نشده باشد و قدرت بر دادن نداشته باشد و ورثه
مانند و ولدی نداشته باشد که قرض اش را بعد از مردن اش ادا
نماید احتمال دارد که چنین دینی حرام باشد و از ادله اصلاح که از
جمله اعاظم فقهاست نقل شده است که حکم بحرمت دین نمودن
کرده است نسبت بکسی که قادر بر دادن نباشد و اگر محتاج بدین
باشد و قادر بر دادن باشد یا کسی دین او را ادا نماید معلوم

نیست که کراهت داشته باشد و اگر قدرت بر ادا نداشته
باشد و کسی نیز نداشته باشد که ادا نماید بصدقه و زکات
و اجبه قبول مینماید اگر باسید باشد یا حسن میگیرد اگر سید باشد
و قرض نمی نماید و اگر چاره نداشته باشد که البته باید از برای
اخراجات خود و عیال قرض نموده باشد بقدر ضرورت
قرض می نماید نه آنکه در صورتیکه که قدرت بر دادن ندارد
و کسی ندارد که قرض اش را بدهد با کانه قرض نموده بر عیال
وسعت دهد و واجبست بر وارث که دین را ادا نماید
و مکروه است که صاحب طلب در خانه کسی که از او طلب دارد بنشیند
نماید و خصوصا در صورتیکه بیش از سه روز باشد بعضی بیشتر را
حرام دانسته اند و مستحبست اگر صاحب طلب با صاحب حاجت
اگر بدون هدیه از برای او بفرستد که بیشتر نمی فرستاده است
و چون این جمله مذکور شد گوییم که قرض صیغه خاصه نمیخواهد بجهت
آنکه عقد لازم نیست بلکه از جمله عقود جایزه است و در عقود جایزه
چنان گرفت و گیری نیست پس قرض دهنده میتواند گفت
که این پول را بتو قرض دادم یا این را مصرف رسانیده
هر وقت که داری بمن رد کن و مانند اینها از الفاظ پس قرض
گیرنده قبول مینماید و بمجرد قبض بعد از تصرف مالک میشود
و اگر کسی از کسی قرض مطالبه نماید و او پول را مثلا بدهد و قرضی
نماید تصرف در آن مباح است هر چند گیرنده آن را بمجرد گرفتن

تصرف نمودن

تصرف نمودن مالک نشود چون صیغه خوانده نشده است
دویم قرض بشرط نفع ربا و حرام است قطعا و قرض را در
این مقام مالک میشود و اجماع بر آن نیز نقل شده است
پس تصرف در قرض در این صورت بی صورت است هر چند
قرض دهنده راضی باشد بجهت آنکه رضایش بمقتضای
شرط بیش است آنکه نفع را مالک میشود و حال آنکه آن را
مالک نمیشود پس در حقیقت رضا بتصرف نمودن نداده است
و حرمت ثابت است اعم از آنکه آنچه بقرض میدهد کیل یا وزنی
باشد یا نباشد منفعت منفعت عینی باشد مثل آنکه
شرط نماید که هزار دینار را یکسال بدهد حکمی باشد مثل آنکه
یک بیر را یکسال بدهد و شرط نماید که گیرنده یکسوره قرآن بخواند
یا خلال گاو را نیز بعد از دادن از جماعت مرضایقه نیست اگر
قرض گیرنده بشرط در حین پس دادن نیز تصریح داده باشد
بلکه دادن بهتر است هر چند بهتر این است که قرض دهنده
زیاد نگیرد و حدیث خیر القرض ما جر المنفعة یعنی بهترین قرضها
آن است که جر منفعت نماید محمول بر آن است و اگر شرط
نماید و لیکن داند که قرض گیرنده نفع خواهد داد و قرض دهنده
نیز از این راه قدر بی مرضایقه قرض میدهد چنین قرض و نفع
حرام نیست بمقتضای عموم ادله و مفهوم حصر که شرط مناف
ف و است لا غیر و در حدیث صحیح که فرمود معلوم در جواب راوی

سوال نمود از تصریح که قرض گیرنده با وعاید میشود لا بأس قال لم یشترط
قال وقال بعضهم التراضی فیما بینهما تقیید الشروط بغیر بأس
با وامیکه شرط نکند و فرمود ربا از راه شرط نمودن بهم میرسد این نیست
وغیر از این نیست که فاسد مینماید قرض را شرطهای که باهم معمل میاورند
بعلاوه آنکه صاحب کافی در روایت معتبره از ابا البختری روایت
نموده است که کسی بکسی چند درهم بقرض میدهد و آن جرو بطیب
نفس و خواهش خودش بهتر از او را باو رد مینماید و قرض گیرنده
و قرض دهنده هر دو میدانند که این کس درهم را باو میدهد
که بهتر را بگیرد فرمود باکی نیست اگر بطیب نفس قرض گیرنده
باشد و در صورتیکه زیاد بر قرضدار داد زیادتی حکم ربا شد
مثل اینکه در عوض یکمثقال طلا ایست یک مثقال طلا و فرمود
ظاهر این است که گیرنده بمجرد قبض آن را مالک شود و اگر زیادتی
زیادتی غیر شد مثل اینکه یکمثقال بر یکمثقال افزود ظاهر این است
که زیادتی در این صورت بکیسه شد و شرائط و احکام ربا جاری
باشد سوال اگر گوئی که آیا جایز است که بتو مان مثلا زید بعمرو
قرض بدهد و یکی ابریشم را که دو تومان مثلا ارزش میکند بدهد تومان از او
سلم نماید یا بچهار دینار مثلا بشرط یا بشرط جواب گوئیم که اگر ابریشم را
بقیمت خودش که دو تومان است مثلا سلم نموده باشد ظاهرا ضرر ندارد
چه شرط نموده باشد و چه شرط نموده باشد و اگر کمتر از قیمت سلم نموده باشد
بی شرط چه اول قرض دهد و بعد سلم نماید یا اول سلم نماید و بعد قرض دهد ظاهرا

در این صورت

در این صورت نیز ضرر نداشته باشد بسبب آنچه مذکور شد و اگر
سلم نماید بقیمت نازل و قرض را در ضمنش شرط نماید ظاهرا و عند عامة اهل
العلم باشد از و عند عامة عکس یعنی اینکه از اول قرض دهد و شرط نماید که
یک ابریشم را به پنج هزار دینار مثلا سلم نماید بجهة اینکه قرض شرط این
جایز است لیکن اگر سلم نماید بر وجه مذکور و قرض را شرط نماید شرط صحیح در ضمن
بیع سلف بعمل آمده است والمؤمنون عند شروطهم و نحو آن از قضایای
صحت این معامله و این شرط مینماید که چنین سلم و چنین قرض صحیح
باشد اما و عند هم در قسم دویم بیشتر بودن که عبارت از قرض دادن
و سلم را بقیمت نازل در ضمن آن شرط نمودن باشد پس بعلت
این است که قرض باعث نفع شده است و کل قرض جر منفعة فهو حرام
یعنی هر قرض که جر منفعت نماید حرام خواهد بود و حکم ببطلان این شرط
مینماید و از بطلان شرط چنانکه پیشتر در بحث شرط معلوم شد
بطلان مشروط نیز لازم میآید و با وجود این گوئیم ظاهر بودن
سلم و قرض در این صورت نیز معلوم نیست بجهة اینکه روایت
کل قرض یجر منفعة فهو حرام را عامه و سنیان از پیغمبر صلعم روایت
نموده اند چنانکه شیخ علی مرحوم در شرح قواعد فرموده است
و در اخبار صحیح که بطریق شیعه وارد شده است هنوز بصحت آن
بنده بر نخورده ام بلکه از اخبار ما نیز اسمعیل بن مخزم فی الجملة ظاهر میشود
و از جمله آنها این حدیث است که محمد ابن مسلم از امام محمد باقر صلعم
روایت کرده است که مردی از مردی قرض میگیرد و باو نفع میدهد

قاضی با قرض یا جامه را و این کس بمنفعت یکی از اینها احتیاج بهم
رسانیده از صاحب آن تا دو دل میشود که در آن تصرف
نموده و لذا منتفع شده باشد فرمود اگر بطیب نفس
او دهد باکی نیست گفت گفتم آن مرغ بند با بروی آن
آن کل قرض جر منفعة فهو فاسد قال او لیس صر القرض ما جر
منفعة یعنی کسی که در نزد ما میباشند میگویند که هر قرضی که جر
منفعت نماید فاسد است فرمود آیا بهترین قرضها آن نیست
که جر منفعت نماید و بتقریب آنچه مذکور شد میتوان حمل بر تقیه
نمود و مضمون حدیث صحیح تفویض ابن شعیب را الترجمة سلم
فی بیع او بعشرین دینارا و نقرض صاحبه اسلم عشرة دنانیر او
عشرین دینارا قال لا یصلح او اکان قرضا جر شیئا یعنی کسی میگیرد
و در داد و ستد چیزی یا جامه فلان را میبیع و بفلان قرض میزند
چند دیناری تا و میدهد فرمود صلاحیت ندارد و اگر قرض جر
چیزی نماید یعنی نفعی بتقریب بآن رسیده نماید و میتواند بود که حمل
نمائیم حدیث را بر کراهت زیرا که حدیث صریح نیست در حکم
بحرمت بلکه بلکه ظاهرا در کراهت است بتقریب لفظ لا یصلح
با اینکه از کلام راوی ظاهر شد که قرض و سلم بی شرط واقع شده
یا با شرط و حال آنکه مقتضای حصر در حدیث صحیح سابق شرط مفسد
فاسد میشود و اگر گوئی چون چنین است که شرط مفسد فاسد میشود
پس چرا تو بعنوان اطلاق حکم کردی که بی شرط و با شرط قرض میتوان

داد که

داد که سلم بقیمت نازل بعمل آید در جواب گوئیم که ظاهر از شرطی که منع
نموده اند این است که شرط باعث زیادتی قرض شود مثل اینکه تو
بدهد دو تومان مال بس ضرر که اگر اسم مال باطل است نه اینکه بتقریب
سلم که در ضمن قرض بعمل میآید منتفع شود و از آنچه گفتیم معلوم میشود که
اگر در ضمن قرض داد و شرط نماید که راهن بگیرد و با ضامن بگیرد و از برای
این قرض ما نعی ندارد و از برای قرض دیگر خلافی است و با بر حدیث
کل قرض یجر منفعة فهو فاسد قائل بمنع است و با وجود آنچه گفتیم که البته
احتیاط این است که در قرض قرض داد و شرط معامله سلم بقیمت نازل
نماید بلکه بهتر این است که با شرط مینویسد در قرض قرض داد و این معامله
نشود بلکه بهتر این است که قرض را بنیت این بدهد که قرض گیرنده
بهتر را بس داده باشد چه دور نیست که با این نیت قرض داد و این مکروه
باشد و نسبت بگیرنده نیست خوب بس داد و عیب ندارد و اگر
اگر قرض داده شد و بعد قرض گیرنده را احتیاج بخاطر رسید که از راه
سلف نموده باشد مانع ندارد و شاید اولی نیز این باشد که در ضمن
معامله سلم قرض داد و شرط نشود خصوصا اگر سلم نمودن بقیمت نازل باشد
والله العالم کیف یتفق الحقیقة قسم هر چه را ضبط توان نمود بمقدار دو صنف
مثل مثل کثیر فی سر و دو نخودی سلطانی و ده مرغی الکوله قرض داد و آن
صحیح است بعد از اینکه ضبط شد بکیلو و وزن نخود آن و قرض داد و آن بضبط
چنانکه گفتیم بی صورت است و تصرف قرض گیرنده در آن جایز نیست

هر چند بعد از تصرف آن را ضبط نماید و اگر تصرف نموده باشد
بصلح از هم راضی میشوند پس آنچه مثلی است مانند طلا و نقره و حبوب و گندم
و برنج و ابریشم که اجزای آنها متفاوت نیست مثل آن در ذمه قرار
میگیرد که یکمن برنج را مثلا یکمن برنج میخواهد باید بدهد اگر کیلی است
کیلی و اگر وزنی است وزنی و خلافی در این نیست ظاهرا و اگر
عین موجود باشد عین را نیز میتواند داد و اگر عین و مثل
مفقود باشد قیمت یوم المطالبه را و هستی است علی الظاهر زیرا
که قبل از مطالبه دادن قرضدار ندارد و پس قول سید که گفته است قیمت
مثل را بقیمت روزی که مفقود شده است هستی قوتی ندارد
و احتیاط این است که اگر قیمت از روزی که مفقود شده است
تا روزی که مطالبه مینماید تفاوت کند قیمت اعلی را بدهد و اگر غیر
مانند کنیز و غلام و چارپا و قیمت آن بقیمت روزی که قرضدار
در ذمه آن قرار میگیرد و بنا بر مشهور و ظاهر مثل آن هر چند
جایز است دفع مال رضای گیرنده چنانکه در فروع کافی از پیغمبر خدا
روایت نموده است که شتری را بچهار میدارد و مرا در شتری در
چهار چنانکه بعض از شراح تصریح نموده اند گوسفند دو ساله یا در سه
ساله و بز سه ساله یا در چهار ساله و نه قیمت یوم المطالبه از برای
آنکه مایل شویم که در مثلی مثل باید بدهد و مثل مفقود باشد
قیمت یوم المطالبه را میدهد و چون در قیمتی قیمت لازم میشود پس باید

باقوت درشت

باقوت درشت را که بمقدار و وصف ضبط میتوان نمود و باین
اعتبار در آن سلم جایز نبود قرض میتوان داد که قیمت
آن را ضامن میباشد و علامه ره فرموده است که هر چه را
سلم میتوان نمود از قرض میتوان داد آن را بقیمت ضامن است
و هر چه را سلم نتوان نمود یا بقیمت است مانند کنیز و غلام
آن مثل ضامن است و دانسته که قولش خلاف مشهور است
و مشهور اظهر است و بهتر این است که در قرض قرض نمودن
قیمتی قیمت را دانسته باشد هر چند ظاهرا از قیمت را ندانسته
باشد و مشاهده نموده باشد قرض صحیح باشد که از بعد
اختلاف در قیمت نمایند قول قول قرض گیرنده باشد
با قسم اگر منکر زیادتی باشد مانند آنکه قرض دهنده گوید
که ده تومان است قیمت آنچه قرض داده بوده است و آنکس
گوید پنج تومان بیشتر نمیارزد است و مال را چنانکه بوزن
بلا خلاف میتوان قرض داد بعد و نیز میتوان داد و بعضی از اجماع
بر آن نقل نموده اند و ظاهر آنکه در وزن هر غیر ضان باشد
و تفاوت کم در مانند کرد که گوجه کوچک و بزرگ و زرد و ترش
نیست چنانکه در حدیث وارد است چهارم قرض گیرنده بعض
قبض نمودن قرض را مالک میشود و مالک شدن موقوف
بر تصرف نمودن نیست و این مشهور و اظهر است پس اگر غیر را

قرض نماید بعد از قبض نمودن میتواند آن را وطی نماید بعد از استبرا
یا غیر از آن و اگر پدر یا مادر را مثلا که بنده باشند قرض نموده
باشد بعد از قبض نمودن آزاد میشود و اگر حیوان را قرض نموده
باشد و بمالک بهم رسانند مانند آنکه ماچی از او بعمل آید بعد از
قبض مال قرض گیرنده میشود و قرضدهنده تسلط ندارد که عین
آنچه داده است پس گیرد و قرض گیرنده تسلط دارد که عین را
دو مثل پس بدهد و دلیل مشهور اطلاق اخبار است از جمله
آن حدیث حسنی است که زراره از معصوم روایت نموده است
که اگر بردی از مردی قرض بگیرد و بول یکسال در نزد قرض
گیرنده بماند زکاتش بر قرض گیرنده است گفت عرض کردم
که مال غیر را زکات نمیدهد فرمود مال خویش است ما را همین
در دست خویش است ما را هیچ کس نیست بغیر از خویش
بعد فرمود نفع و نقصان مال از برای کیست گفت عرض
کردم از برای قرض گیرنده است فرمود پس نفع و نقصان
مال او است و از برای اوست که ترویج کند و بخورد و بپوشد
از آن و با وجود این زکات نمیدهد یعنی چگونه میشود که با وجود
این زکات ندهد پس فرمود بلکه زکات خواهد داد و اخبار غیر
از این بسیار است و دیگر آنکه هر وقت قرض جایز است
بعد از قبض و آن مالک باشد چگونه بول مال غیر را خویش مالک میشود

و بوجه

و بوجه دیگر نیز استدلال کرده اند که در آن محل کلام در رد و ایراد
مناسب نیست و معلوم نیست که غیر از شیخ طوسی کسی خلاف
نموده باشد اگر چه خلاف صریح نیز مذکور نیست بهر حال شیخ
بدلیل آنکه تصرف را مناط ملک دانسته است و اگر کلام آن را
در تصرف بر ظاهر حمل کنیم چنانکه بعض حمل نموده اند باین نوع که قبض را
نیز تصرف دانیم نزاع بر طرف میشود و مشهور و ظاهر چنانکه گفتیم این است
که قرضدهنده تسلط ندارد که عین قرض را پس بگیرد هر چند عین آن
در نزد قرض گیرنده باقی باشد سوال اگر گوئی که قرض از جمله عقود
جایزه است و اجماع بر عقد جایز قول آن نقل نموده اند و لازم عقد
جایز افتاده است آنکه آن را فسخ نتوان نمود پس قرضدهنده
بعد از فسخ جبر نمیتواند بعین المال خود رجوع نمود و حال آنکه چنانکه
گفتیم معظم اصحاب قایل بآن دیده اند بآنکه میتواند رجوع نمود و اگر
قایل شویم که در این مقام که قبض نموده است عقد لازم میشود
و صحت این نیز ظاهر نیست زیرا که بعد از قبض نمودن میتواند
عوض را در حقه مطالبه نماید هر چند از حین قرض دادن شرط شده
بود که با فلان مدت داده باشد و هنوز از وعده باقی باشد
مجیب گوئیم که این از جمله مشکلات فقه است و تحقیق تحقیق
در جواب آن آنست که گوئیم قرض بمقتضای دلیلی که گذشت تقبض
مال قرض گیرنده میشود و بمقتضای الناس مسلطون علی اموالهم باید

که بر ما او تسلط نداشته باشد مگر بدلیل و بمقتضای همین دلیل
اصل در هر عقدی که ثبت انتقال مال شود لزوم است و دلیل
بر خلاف قایم نشود و دلیل ظاهر هست مگر بقدر اجماع بر اینکه این
عقد جایز است و اجماع مسلم است نسبت بقرض که هنوز بقبض
در نیامده باشد و نسبت بعوض که رد و مطالبه نماید و انتظار
رسیدن وعده نشده باشد بخلاف نقض نسبت بغیر که بقبض در آمده
و مال گیرنده شده باشد و ادله بر آن مسلط باشد و اگر
گوی دعوای اجماع نماید که قرض عقد جایز است نسبت بمدعی اجماع
نیز که قرض دهنده تسلط بر گرفتن عین بهم رساند دعوایش را
مسلم ندارد بجهت اینکه ما نحن فیه از کثرت اقوال علما بر وجهی
که دور نیست کسی دعوای اجماع نماید بر اینکه قرض دهنده تسلط
بر گرفتن عین ندارد چه جای اینکه گوییم که دعوای اجماع در محل
نزاع و نسبت بمدعی نزاع ممنوع است و مآل این دلیل بر این است
که اجماع معلوم نیست بر اینکه بمجرد عقد قرض در ذمه جایز باشد
یا گوییم که بعد از قبض بمقتضای حدیث حسن زرارة که سابقا
گذشت و غیر آن مال مرتهن نشود بمقتضای الناس مسلطون
علی اموالهم لزوم بهم میرساند پس بمجرد عقد را عقد جایز دانستن
باجماع مثلا که این عقد بتنهایی ثبت لزوم نشود منافات
ندارد با اینکه گوییم قرض دهنده بعد از تحقق قبض عین را تملک
پس گرفت

پس گرفت و مآل این دلیل این است که اثبات مطلب بعمل آید
بر اینکه معروض نفی اجماع نشویم یا ثبوت اجماع را مسلم داریم در
باب تحریم چنانکه سابق اشاره نمودیم اگر بوعده قرض داده باشد
هنوز وعده منقضی نشده میتواند عوض آن را مطالبه نمود
و ظاهر این حکم اجماعی است و بعلاوه آن میتوان نکته گفت
که بگیرنده قرض وارد میشود مثلا مقتضی این است که بگیرنده
بتجارت بگیرد بشرط نفع پس شرط مدت و وعده که ضرر است
بر قرض دهنده بمجرد احسان است که قرض دهنده بقرض
گیرنده عمل میآورد و فایده آن بجهت این شرط در قرض عقد جایز
بر وجهی که گذشت لزوم ندارد بر آن اگر وعده قرض را در ضمن
عقد لازم مثل بیع بنحوی که گذشت شرط نماید لازم میشود
و همچنین میتوان دینی را که عمرو بر بکر دارد بدلیل مثلا
و زید با او گفت بماه دیگر بده بمجرد همین تاخیر بمدیون بماه دیگر
نیست و اگر تاخیر را در ضمن عقد لازمی شرط نمایند لازم میشود
و در این هنگام اگر قدری را که پنج هزار دینار میارزد بهمین
هزار دینار بفروشد چون شرط مینماید در ضمن این بیع که مطالبه
دین تا بماه دیگر نماید و شرط شرط صحیح است تاخیر را بخیر در مسئله
دویم گذشت مانعی ندارد و اگر قدری را که پنج هزار دینار میارزد
و هزار دینار را در طرف دین زیاد کند باینکه گوید قدری را که پنجهزار
دینار

فروختم و شرط نمودم که یکی آن را بوعده یکماه مهلت است میدهم یازده هزار
دینار داده باشی علی الاظهر یا علی الاحوط ضمن بیع و شرطی که در
ضمن آن بعمل آمده است صحیح نخواهد بود و اگر بمعامله گوید مهلت دادم
که یکی آن را تا یکماه یازده هزار دینار بدهی صحیح نیست و زیاد تر
حلال نخواهد بود و اگر پول را که باید بوعده یکماه بدهد نقد بدهد
و طلب خواهد نیز مانعی ندارد و اگر برضای همدیگر قدری از آن
بیندازند نیز مانعی ندارد ششم اگر قرض گیرنده عین المال را
در قیمتی پس دهد ظاهرا بر صاحب طلب واجب نیست که آن را
پس بگیرد بجهت اینکه حق او قیمت است نه عین و اگر عین المال را
در مثلی پس دهد گرفتن آن واجب است هر چند از آن شده
باشد بقیمت بازار نه اینکه تفاوت در عین بهم رسیده
باشد بجهت اینکه آنچه در ذمه اش تعلق گرفته است مثلی است
که افراد دارد و عین المال یکی از آن افراد است و تعیین
افراد بدست دهنده است هفتم قرض دهنده جمیع آنچه را
طلب دارد میتواند یکی مطالبه نمود هر چند بدفعات داده باشد
و اگر قرض را یکی داده باشد و از برای قرض گیرنده یکی ممکن
نشود و ادای هر چه را میتواند بدهد باید گرفت هشتم اگر
جاریه را که بقرض گرفته بود بعد از وطی بمدیون رد نمود واجب
نیست که قرض گیرنده قبول کند بجهت اینکه چون کنیز قیمتی است
پس قیمت

بایست قیمت بدهد و اگر قرض گیرنده نیز قبول نمود و بعد از چندی ظاهر
شد که کنیز حامله بود بجهت اینکه ام الولد است پس میگیرد و مجبور
نیست که ام الولد بودن ظاهر شده بود اجرت المثل منافع
کنیز را که قرض دهنده ندانسته آن را صرف نموده بود بر قرض گیرنده
باشد نهم اگر گوید طلب خواهم بقرض دارد که اگر مردم تو بری الذمه
نیست بجهت اینکه ابراء را بعنوان اگر و متعلق شرط
ادا نموده است و اگر بگوید وقتی که میمیرم تو بری الذمه و
هست خواهد بود دهم اگر مسلمان از ذمی طلبی داشته باشد
و ذمی خمر یا خوک را مانند طلب او بفروشد و پولش را گرفته
بطلب مخصوص به مسلمان بدهد مسلمان میتواند بگیرد هر چند داشته
باشد که پول قیمت خمر یا خوک است به شرطیکه علانیه داده شده
خمر یا خوک نموده باشد و اگر یهودی از یهودی مثلا خمر قرض نماید
و بعد یکی از ایشان مسلمان شود طلب فقط بیهودی نیز اگر مسلمان خمر
صاحب طلب نمیشود و از مسلمان خمر نمیتوان گرفت و اگر بجای خمر خوک
قرض داده بود قیمت را میتوان گرفت و فرق این است که خوک
قیمتی است و خمر مثلی و مطالبه قیمت صحیح است به مثلی یازدهم اگر
زید صد من غله بتدریج بعمرو داد که بازار طلب بهمش که ده تومان
مثلا بود قبول نموده و بتدریج بحق خود رسیده باشد و در این
داد قیمت غله هم زیاد تفاوت نمود بقیمت روزی که میدهد

محاسبه نمایند و اگر مقداری قرض داده باشد صد من غله را مثلی بهتر
از آنکه مثلی است و اگر قیمتی میبود که بقرض داده بود مقداری مثلیات
و استر و گاو و خر باز قیمت وقت دادن معتبر است و دار و سم
جابر است فروختن دین بعد از رسیدن آن و عده بدهنده را
یا غیر او و تفصیلی که در مسئله نهم بیع سلف گذشت و اگر طلب
که از یکی داشت بزید فروخت بکمتر در آنچه طلب داشت مثلا
ده تومان اشرفی طلب داشت بنه تومان ریال فروخت زید
از یکی ده تومان اشرفی را میگیرد علی المشهور المنصور و فی المجلس
قبض مینماید و اگر مصالحه نماید قبض مجلس در کار نیست سیزدهم
مشهور باین علما این است که اگر دو نفر باشند از جمعی طلب
داشته باشند و طلب آن دو نفر مردم بوده باهمدیگر قسمت نمایند
و قبض و سیر شود و تتمه سوخت برابر مثلا آنچه و سیر شده است
در میان آنها قسمت مینمایند و آنچه سوخت است مثلا بیاری آنها حساب
میشود و اخبار نیز بر این دلالت دارد و بعلاوه اجماع منقول
و اگر مصالحه نمایند ظاهرا صحیح است چنانکه شهید ثانی و شهید
اول بآن فتوی داده اند و محقق شیخ علی نیز میل بآن نموده
بعلت اینکه صحیحه روایت شده است از قرب اسناد که باک
نیست که دو نفر شریک در سلم آن را قبل از قبض قسمت نمایند
پس چون صحیح شد اصل لازم میشود و اخباری که اشاره کردیم که دلالت
دارد

دارد که سوخت بیاری آنها حساب میشود میتوانند مجعول باشد بر اینکه
بجود قسمت لزوم آنها نمیرساند که راه دعوا مسدود شود
و اگر حواله را صحیح دانیم باین عنوان که عمرو از زید طلب داشته
باشد و با وجود این زید عمرو را حواله کند که از بکر طلب که دارد
گرفته باشد و چنین حواله را لازم دانیم صحیح است که زید
عمرو را حواله کند بآنچه حقه خودش میتواند که از فلان کس بگیرد و عمرو
زید را بکس دیگر حواله نماید که باین تقریب تقسیم آنچه در ذمه هاست
بعمل آید و بنا بر عدم صحت چنین حواله نتوانند نمود که زید بخواهد آن
مثلا از عمرو بگیرد و عمرو را به بکر آن حواله نماید چهارم اگر
صاحب طلب حاضر نباشد مال خود را گرفته باشد باید عزم
برادا نمودن را که اجماع بر وجوب آن ثابت است مطلق بدون
تقیید نموده اند داشته باشد و وارد شده است در اخبار بسیاری
که کسی دینی نماید و نیت دادن نداشته است بمنزله دزد است
و اینکه اگر نیت دادن داشته باشد یاری کرده خواهد شد بر دادن
و اگر در نیت دادن قصوری داشته باشد بقدر قصور در نیت
دریاری نمودن بر دادنش قصور واقع خواهد شد و اگر صاحب
حضور بهم برسانند و علامات موت بر دیندار ظاهر شد در حین
بیرون نمودن دین را از مال خود جدا نماید و چنانکه محقق شیخ علی
فرموده است ظاهر اجماع نیز بر این واقع باشد و اگر صاحب

طلب مفقود شد یا او را نشناسد سعی مینماید در تجسس و تفحص و معرفت
بحال او تا صاحب او را بیابد و برساند و اگر مایوس شد از او و تجسس
بحال شرع رسید که دین و طلب او را باو داده باشد چون ولی
غایب است بر ذمه اش میشود و اگر خود در این هنگام مقدار
حق او را از جانب او تصدق نماید که اگر صاحب ظاهر شود و قبول
ننماید تا بیاد داده باشد مانعی ندارد و هر چند احوط این است
که با وجود حاکم شرع باذن حاکم شرع تصدق باشد و سم اگر زید
از عمرو ده من گندم بخواهد که در قزوین مثلا باو سلم نموده باشد
و اجل بیست بر عمرو داد و ستد اگر در اصفهان از او مطالبه نماید
چه شرط کرده باشد که در قزوین بدهد یا هیچ شرط نکرده باشد بجهت اینکه
موضع دادن در حین اطلاق هر موضعی است که معامله در آن
شده باشد اری اگر قیمت گندم هر دو شهر برابر یا قیمت گندم
کمتر باشد و تحصیل گندم بر عمرو دشوار نباشد چون وعده رسیده است
و در تاخیر اضرار بمسلم است قول بوجوب دادن عین اظهر مینماید
هر چند اشهر چنانکه بعض تصریح نموده اند این است که در غیر بلد
سلم نتوانند نمود و اگر قیمت را مطالبه نمود ظاهرا دادن قیمت
لزوم نداشته باشد بجهت اینکه حق او گندم است نه قیمت
پس اگر دادن گندم در غیر بلد سلم ممکن است قیمت لزوم ندارد
و اگر ممکن نیست لزوم دادن گندم نیست چه جای قیمتش مگر اینکه خوف
ضایع

ضایع شدن طلب زید باشد که عمرو بقزوین مثلا نماید و کسی را
نیز وکیل نمیکند که در قزوین بدهد پس حاکم شرع دفعا للضرر عمرو را
اجبار مینماید بدادن عین یا قیمت در شهری که در آن است
و یا بدادن در شهر قزوین مثلا که خود یا وکیلش مثلا بدهد و اگر
عمرو بدادن قیمت راضی شود بعضی از علما که حرام میدانند فروختن
قبل از قبض را اگر قبض قیمت را صحیح نمیدانند و اظهر این است
که حرام نیست بلکه مکروه است با اینکه گرفتن وجه از راه صلح و عذر را
بر طرف میکند و اگر زیده من گندم مذکور را بعمرو بقرض داده
بوده است در قزوین و حال بر صاحبی هم خواهند در اصفهان
داده و گرفته باشند مانعی ندارد و در بدل شرط دارد که عین را
چه گندم و چه غیر گندم در غیر بلد قرض مثلا اصفهان در غیر گرفته
باشد اگر دادن بکمر و ضرری نداشته باشد مانند اینکه عین
در اصفهان یا شهر قزوین مثلا که در و بقرض داده بوده است
برابر باشد یا قیمتش در اصفهان کمتر و تحصیلش آسان تر باشد
و بعضی گفته اند که قیمت را نیز مطالبه نماید بشرطیکه قیمت شهر
مطالبه مثل اصفهان اگر زیاد تر باشد بیش از قیمت شهر
قزوین مثل قزوین نگردد و در زمینت که چنین باشد و اگر قزوین
بقرض داده بوده است و شرط نموده بوده است که در اصفهان
پس دهد و حال در قزوین از او مطالبه مینماید میتوانند گرفت

اگر چنانکه گفتیم بقرض دادن فرزند داشته باشد اما اگر گندم را
مثلی عمرو غصب نموده بوده است مطالبه زید در اصفهان نمیتواند
که مثل را مطالبه نموده باشد بجهت اینکه غاصب باشی احوال
ماخوذ است و اگر بهم رسد قیمت را نگیرد و ظاهر است که
که قیمت گندم در اصفهان را مثلا نگیرد که موضع مطالبه است
و بعض گفته اند که زیادتر از قیمت بموضع غصب نمیگیرد و اگر
مغصوب قیمی باشد یعنی متفاوت الاجزا مانند اسب
نه مثلی الاجزا مانند گندم که مثلی است غاصب قیمت
روزی را که تلف شده است ضامن است علی الاظهر هر چند
بعد از تلف قیمت کم و زیاد شده باشد تا وقت دادن و
احتیاط این است که از روزی که غصب نموده است تا روزی
که تلف شده است هر قیمت که بالاتر بوده است همان قیمت را
بدهد و اگر قیمت اعلا را از روز غصب تا روزی که قیمت میدهد
ادا نماید کمال احتیاط بعمل آورده است مثلا هم اگر پولی که
زید بعمرو قرض داده بود سکه اش را سلطان انداخت و سکه تازه
بهم رسید و سکه کهنه قیمت اش پس شد زید همان پول را بسکه
اول مستحق است پس اگر پول سکه کهنه یافته نشد که پس دهد
قیمت همان پول را بقیمت روزی که صاحب طلب مطالبه مینماید
و باید آنکس داده باشد میدهد و از جنس دیگر طلب را پس میدهد
مثلا اگر

مثلا اگر رباب بخواهد است از زنی بتجلا میدهد که بها و اگر از
جنس بدهد بقرب نقد و وقت ربا نشود همین حکم دارد و اگر قیمت
آنچه داده بود پست شد بدانکه سکه اش تغییر بهم رساند و اگر کسی را
چنین پولی را مضاربه نموده بوده است صاحب پول همان پول
را بر وجهی که گفتیم مستحق است پس اگر برده تا آن که سرمایه بود مثلا یکتومان
اگر کم قیمت سکه تازه یا برابر و قیمتی که پس میدهد آیا یک تومان را
نیز عامل از ربح پس میدهد بعلاوه ده تومان سابق بجهت اینکه
اگر سرمایه را از ربح باید درست نمود و یا اینکه نقصان قیمت و خلل
بگیر بدارد و از سرمایه چیزی کم نشده تا قلا نماید و حق اش همان
ده تومان سابق است که احتمال است و احتمال دویم که قول اکثر است
اظهر است و اگر زید ضبی فروخت بپول که تعیین نموده بودند که منزلی
داده باشد یا تعیین ننمودند که احتیاج به تعیین ندارد است بجهت اینکه
نقد غالب همان بود و اتفاق و یا قیمتش پست شد همان پول را مستحق
و اگر معامله را بعد از عیب بهم رسانیدن نموده باشند و علم بعیب
نیز داشته باشند اختیار فسخ یا ارش گرفتن ندارد و الا بتقریب
عیب میتواند فسخ نمود و یا ارش مطالبه کرد و اختیار فسخ یا ارش
که گفتیم بنا بر است بر قول جمعی که تصریح نموده اند که شکستن سکه یا نقصان
قیمت که بر خلاف عادت غالبه جاری است عیب است چنانکه
قشول نشستن حمله یا خانه مثلا عیب است و بعض احتمال داده اند

که عیب نباشد و عیب بودن اظهر است هیچ هم اگر بدیون از دست
صاحب طلب فرار نموده پناه بحرم کعبه برد اظهر این است که مط
لبه اش در آن جا حرام باشد بیرون آید باختیار یا به تنگ
گرفتن در آب طعام بیرون آید یا بلا شود به بیرون آمدن و مطالبه
حرام نیست اگر در حرم دین نموده شد هیچ هم اگر وقت
دادن طلب رسید و صاحب طلب خود را مطالبه نماید و اجلت
بر بدیون آنچه را امانت داده شد سوای خانه که در نشیند
نه خانه که از آن تصیب منفعت بنماید بکرایه دادن مثلا یا خانه
نشیمن تا که زیاده بر قدر احتیاج اش باشد که آن را بدهد
نیست چنانکه اگر خانه نشیمن را رهن نموده باشد آن نیز
بدهد بخواهد بود و سوای وزر خریدی که ندیت او احتیاج
دارد و اسب سواری و رخت بدن خود و خوت گشتانه
روز خود و عیال خود و اگر سوای این امور که مستثنی شد از
برای او و آنچه در شدت او و وفا نمود و اقوی این است که با قدرت
و قوت و اجلت کسبی نموده از کسبی که لایق حال او است دین را
ادا نموده باشد و از آنچه تحصیل نماید میدهد و از برای خود
و جمع نماید زیاده بر قوت سالانه روزی آنچه مستثنی شد اگر احتیاج بها
نداشته باشد و چون با قدرت بر ادای دین و مطالبه صاحب
طلب خود را که وعده اش مثلا رسیده است بر بدیون ادای دین

واجب مضیق است

واجب مضیق است معلوم نیست که واجب موسع را مانند نماز در
اول وقت توانند بعد آورد اگر جزم بکنیم که نماز ضمنا باطل است
نه از راه اینکه امر بچیزی مانند دین نهی از ضد آن است که نماز
باشد بلکه از این جهت که تعارض با امر نمودن بمضیق
که ادای دین باشد و امر نمودن بموسع مثل نماز مانند تعارض
عام و خاص خواهد بود پس مضیق در وقت ادای و واجب
فوری و واجب موسع مامور به نخواهد بود تا اگر بعمل آید صحیح باشد
پس اگر واجب موسع این حال را داشته باشد مال سایر مستحبات
به خواهد بود و آنچه گفتیم اختصاص بقرض ندارد و حکم ادای
سایر دیون و حقوق واجبه مضیقه مثل خمس و زکوة نیز همان
نوع است اگر بدیون نتوانند بدهد باید صاحب طلب صبر نماید
و سخن توانند در این حال گریبان بدیون را گرفت و زور را
حبس نمود و اگر بدیون خوف حبس بر خلاف حق داشته
باشد میتوانند بعنوان توریه اظهار نمود بانکه گوید پولی که حال
باید داده باشم از من طلب نداری بلکه اگر بتا شود تقسیم خورد
میتوانند قسم توریه نیز خورده باشد و حبس الکاذب و قسم اسقاط
حق نمیکند بلکه باید همه ابلغ حق را از صاحب حبس برساند بقسم
اگر زن در نفقه واجبه خویش که از شوهر مستحق است قرض
نموده باشد بر شوهر ادای آن واجب است بخلاف آری

خلافست در اینکه مدیون شوهر است که بقرض دهنده دین خود را ادا
نماید یا زن مدیون است هر چند آنچه میدهد یا هر شوهر از شوهر
میتواند گرفت پس این خلاف چندان ثمر ندارد و نیست و تمام مضاربه
نمودن بدین صحیح نیست یا طلب خواه آن را نگرفته است بنصی
حدیث معتبره بعلاوه اجماع منقول پس چون مضاربه بدین باطل
شد منافع دین بمقتضای مضاربه فاسده که گفته شد
در میان مالک و عامل قسمت نمیشود بلکه باین نوع صاحب
آن معلوم میشود که اگر یکی را وکیل نموده است در گرفتن طلب
از مدیون بعلاوه اینکه با او مضاربه نیز نموده است و یکی
بعین المال منافع تحصیل نموده و زید مثلا که مالک است
معاملات بکر را امضا داشت مجددا آنچه اینکه مضاربه
چون فاسد شد و اذن ضمن آن نیز متعین فاسد
گردید اذن جدید در کار بود منافع مال زید است اگر
و بکر اجرت المثل عمل را مستحق است و همچنین اگر منافع
مال زید است اگر در ذمه زید معامله نمود و زید قبول کرد
و اگر در ذمه از برای خود معامله نمود منافع مال خودش است
و اگر یکی را وکیل در قبض نمود بلکه چون مضاربه با او نمود کما
اینکه مضاربه صحیح است رفت و دین را از خالد که مدیون بود
گرفت و بکر بعین المال منافع تحصیل نمود معلوم نیست که اذن

جدید

جدید زید کافی باشد در اینکه منافع مال زید شود یا نه اینکه مالی که
زید از خالد میگیرد است مال زید شود یا مگر فتن زید یا وکیلش مثلا
که نایب اوست و مقرون این است که زید و وکیل زید
مثلا مال را گرفته است پس معلوم نیست که مال از مملوک
بودن خالد بیرون رفته باشد بمجرد جدا نمودن خالد آن را
از مال خود بنیت مال زید بکر و اذن پس اگر ملک ملک
خالد باشد منافع که بکر تحصیل نموده است مال خالد است و بکر
از خالد ضرری را مستحق نیست بجهت اینکه او را نگفته بود که در
مال من تصرف نموده منافع تحصیل نموده باشی و احتیاط این
که خالد و زید بمصالحه از هم در رفته منافع را هر دو یا یکی از آن
تصرف نمایند چنانکه احتیاط این است که زید بکر را نیز نسبت
باجرت المثل عمل از خود راضی نموده باشد و از آنچه گفته معلوم
میشود حکم اینکه اگر زید با خالد مضاربه نموده باشد پس از گرفتن
دین و خالد مال را بوکالت زید از مال خود جدا نموده معامله نموده
باشد بعین المال همان مال در ذمه زید منافع در هر دو صورت
مال زید است اگر مجددا بمعامله ذمه اذن دهد و اجرت المثل
عمل را خالد مستحق است در صورت اول خالد معامله را در ذمه
خود نموده باشد که منافع از خودش است یا بعین المال آنچه
خود آن را جدا نموده است از مال خودش بمجرد مضاربه فاسده

با اینکه وکیل در جدا نمودن و قبض نمودن از جانب زید باشد منافع
تحصیل نموده باشد که معلوم نیست که منافع از زید باشد هر چند
اذن دهد مجددا و احتیاط این است که در این صورت با هم
مصالحه نمایند والله العالم نیست و دو تمام صحیح نیست فروختن خمس
و زکوة و سهمی که از بیت المال عاید کسی بوجهی از وجوه شرعیه میشود
پیش از گرفتن آنها زیرا که در این حال مال او نیست نه
اگر بایع و مشتری پشیمان شده فسخ بیع نمایند در سلم یا غیر سلم
مشتری پول خود و بایع جنس خود را مثلا مستحق است از تفاوت
مجلس فسخ چون بیع نیست اتفاقا هر یک از ثمن و مثمن را صاحبش
برمیگیرد و اگر مشتری جنس را مثلا تلف نموده است اگر مثلی
است مثل آن را میدهد و اگر قیمی است مانند حیوان و اقیمت آن را
میدهد بقیمت وقتی که تلف شده است اگر بعد از فسخ تلف شده
باشد بجهت اینکه زمان تلف زمان مطالبه است و قبل از تلف
عین را مالیت بدهد و در مسئله سیم نظر این حکم گذشت که قیمت
وقت مطالبه را باید بدهد و اگر قبل از فسخ تلف شده بوده است
قیمت عین الفسخ را که عین المطالبه است میدهد و اضمان دارد
که قیمت یوم التلف یا اعلی القیم را ضامن باشد بتفصیلی که گذشت
و اگر در مقدار قیمت اختلاف کنند قول قول منکر زیاده است
با قسم و چون فسخ بیع نیست بتقریب فسخ شفعه ثابت نمیشود و آنچه

بدلال

بدلال و سمسار مثلا داده بودند بعد از فسخ پس میگیرند و چنانکه
فسخ در کل صحیح است در بعض نیز صحیح است سیم بجهت اینکه اقاله مستحب است
مطلقا پس اگر نصف ثمن را فسخ نمایند نصف ثمن را باید رد
نمود و اگر ربع فسخ شود ربع داده میشود و تتمه اجرت کیل و وزن
متاع بایع که بکیل و وزن نامنده گفته است که کیل و وزن نموده
باشد بر بایع است و همچنین اگر سمسار و دلال گفته باشد که از
برای من بفروش و اجرت مرا قرار داده کشنده پول که بر مشتری پول را
ضرار نموده باشد بر مشتری است و همچنین اجرت دلال و سمسار
که از جانب مشتری مامور بخریدن بوده است و اگر بایع در صورت
اول و مشتری در صورت ثانی بدلال و مانند آن امر نموده
باشند و خواهش نموده باشند که وسط در امور مذکوره نموده
واسطه مستحق اجرت نیست و اگر دلال مثلا از برای یک کس بابر
او ضرری خریده و جنسی دیگر را فروخته باشد اجرت هر دو عمل خود را
مستحق است و اگر عکس این باشد که یک جنس را بابر زید از برای
او فروخته و از برای عمر بابر او خریده باشد بعض گفته اند که از
هر یک اجرت عمل را مستحق است و صحت این نیست اگر مقصود
این باشد که اجرت تمام عمل را از هر یک مستحق باشد بجهت اینکه
عمل یکیست پس احتمال میرود که از هر دو یک اجرت را مستحق باشد
چه هر دو یکی او را امر نموده باشند یا پیش و پس گفته باشند و این

احتمال اظهر است از اینکه گوییم از هر که بیشتر گفته است از او مستحق او است
اری اگر از برای یکی از ایشان بذل جهد نموده است و از برای
دیگری سعی نکرده است ظاهر این است که از برای کسی که سعی
نموده است از او اولی و احق است مگر باشد بجهت اینکه تمام عمل را
از برای دیگری بعمل آورده است پس او اولی است اعلی الظاهر از او
مستحق خواهد بود والله العالم و دلالی و سمسار چون امینند مادام
که تفریط یا تعدی در مال نموده اند آن را ضامن نمیشند اگر
تلف شود مثلا و قول قول ایشان مسموع است اگر منکر تفریط
یا تعدی شوند با قسم و اگر با بدعا است بدهد و در قیمت نیز نزاع
کنند قول قول منکر زیادتی است فصل چهارم در نقد و نسیه
و در آن چهار مسئله است اول که چیزی را بنقد فروشد یا
نقد و نسیه را نیز دو قیمت را باید نقد بدهد که اگر در صورت
اول که نقد شرط شده است بیشتری نقد بدارد بایع تسلط دارد
بر فسخ علی الاظهر چنانکه جمعی قایل شده اند و شاید در صورت
دویم که اسم نقد و نسیه را برده است نیز حکم چنین باشد و اگر
به نسیه فروشد باید مدت را تعیین نماید که اگر اینهم مدت مذکور
نشود یا مدت مجهول را ذکر نماید مانند آمدن غافله یا درو دهقان از زراعت
و وقت نوعان معامله باطل خواهد بود و نیز باطل است اگر بدو
قیمت فروشد یکی نقد و دیگری نسیه که فروختم این جنس را بنقد
بیکتومان

بیکتومان و بوعده شش ماه بدو تومان که بیشتری هر یک را که خواهد
اختیار نماید و همچنین باطل است اگر بدو قیمت بدو وعده
فروشد مثلا بیکماه بهزار دینار و دو ماه بدو هزار دینار دویم
اگر بوعده دو ماه مثلا بهزار دینار پول سفید فروخت میتواند
همان را بپول سفید یا ارزانتر بنقد یا بوعده بکمتر از آن قیمت
یا مساوی آن یا زیادتر از آن از مشتری خرید و بعضی از اقسام
این از جمله حیله ربا است در دفع ربا مثلا اگر عمرو از زید ده
تومان قرض حسنه خواهد که بوعده شش ماه دو تومان ربح داده
باشد زید بجهت حرمت ربا آن را در ندهد میتواند همین تومان نقد
برده باشد بدو آن ده تومان از راه دیگر که حلال است بلکه
جنسی که با نقد ده تومان ارزش داشته باشد با دیگر
بوعده شش ماه بدو از ده تومان پس همان جنس را بنقد باز
بخرد بده تومان نیز بلکه در فروختن اول شرط و اخیر آن ظاهر
نماید هر چند دو باره خرید و فروخت در نظر هر دو باشد و اگر
بایع شرط کند که بدیگری فروشد نیز بخودش صحیح است بعد
و چنانکه از این تمریح را بوجه حلال که صحیح بخودش میتواند در مثال
مفروض ده تومان زید را بدو از ده تومان از شریف یا او بوعده
شش ماه مصالحه نماید که چون مصالحه نقدین قبضی زائد بر آن
ندارد و ثمن و مثمن از یکجنس نیستند و مصالحه نیز عقد برابر است

و تابع بیع نیست در حکم معامله مذکوره صحیح خواهد بود دویم اگر زید نسیه
بدو هزار دینار پول سفید مثلا جنسی را بعمرو فروخت جا
بجا است و اخوندان آن پیش از وعده مجرد جهت که مذکور شد
و آن خواهد که آن را بعد از گذشتن از وعده بخرد همان دو هزار
دینار پول سفید با نفع ندارد قطعا و اگر بغیر آن پول بکمتر یا زیادتر
خرید و فروخت نماید نیز صحیح است علی الاظهر الاشهر چهارم
اگر وعده منقضی شده بایع قیمت را مطالبه نماید بر مشتری ادا کردن
لزوم ندارد و چنانکه اگر مشتری بیشتر علی پیش از وعده پول را داد
بر بایع گرفتن لزوم ندارد و اگر بعد از گذشتن وعده مطالبه
نماید دادن لازم است و بر بایع نیز گرفتن لازم است اگر مشتری
آن را حاضر نماید پس اگر در بجال بایع بگیرد و مال در دست
مشتری بی تعدی و تفریط تلف شود جمعی گفته اند که مشتری ضامن
نیست بدلیل لاضرر و لاضرار بجهت اینکه مشتری تکلیف بچیزی را
بعمل آورده و کاهر از بایع شد و نیز تعدی آن امانت در دستش
بی تعدی و تفریط تلف شد و جمعی گفته اند اگر دستش بحاکم
شرع نمیرسید ضامن نیست و اگر میتوانسته است هر آینه حاکم شرع
داد لازم بود دادن بجهت اینکه حاکم نایب مناب بایع است
در حفظ و ولی مالا ولی له است پس در این صورت مشتری کوتاهی
نموده است ضامن است و قول دویم احوط است اگرچه معلوم است
که با مطالبه

که با مطالبه حاکم دادن لازم باشد و ظاهر این است که در
صورت امتناع بایع از گرفتن مال مشتری میتواند در آن اصرار
نمود که ثمن چنانکه پیش از تعیین در ذمه مشتری قرار گرفته
بجای ذمه اش باشد و ظاهر این است که از تلف شدن
و از آن نماء حاصل شد نماء مال بایع باشد و این قول که گفتیم
اختصاص بپول نسیه ندارد که وعده رسیده باشد بلکه همه مسلم
و سایر دین ها که در ذمه قرار گرفته است نیز چنین است
فصل ثانی در هم در راس المال بودن متاع و راس المال
نمودن آن و در آن نه مسئله است اول در بستن در اول
فصل سیزدهم که ثمن و مثمن نسبت بنقد و نسیه فروختن چهار
قسم میشود و بیشتر اقسام آن صحیح بود و نیز دانسته باشی که اعتبار
راس المال فروختن و غیر راس المال فروختن چهار قسم میشود
بجهت اینکه اگر اخبار بر راس المال کرد و همان راس المال فروخت
آن را تولیه گویند و اگر بکمتر فروخت آن را مواضعه گویند
و اگر بزیادتر فروخت آن را مرابحه گویند و اگر راس المال
نمود و فروخت آن را مساومه گویند و هر قسم آن صحیح است
و قسم اخیر از همه بهتر است دویم اگر راس المال کهنه باید دروغ
نگوید در قیمت مثلا میگوید بهزار دینار خریده ام فلان کس
و پول را نیز تعیین میکند که چه پول است اگر پول مختلف باشد

واگر در اصفهان مثلا رایج شاهی باشد و در کاشان مثلا
یک شاهی باشد تا قیمت که بگوید به هزار دینار
پول رایج خریده ام بلکه میگوید برای اصفهان خریده ام و برای
ولایت اصفهان را نیز مثلا تعیین میکند اگر معلوم نباشد
و اگر ده شاهی دیگر از این از واجبات کرده باشد میگوید
یک شاهی از برای حج تمام شده است مثلا و اگر پنج شاهی دستی
مثلا اگر صد است بعنوان ارش عیب که در این خریدن در
متاع مثلا موجود بوده است یا در ایام خیار بهم رسیده
بوده است یا حقیقت حال را بیان میکند یا میگوید بعد از
انقطاع ارش که قیمت هفتصد و پنجاه دینار است یا بعبارت
دیگر که افاده این معنی کند سیم اگر بنده را مثلا که خریده است
بده تومان ضمانتی کند که دو تومان مثلا عوض ضمانت شد و اما دو
تومان را داد نمیتواند گفت که قیمتش بدوازده تومان از برای
حج نشسته است مثلا بلکه همان قیمت اصلی را که ده تومان است
باید بگوید چنانکه اگر کسی ضمانتی به بنده کرده باشد و اما دو تومان
دستش گرفته باشد دو تومان را از قیمت کم نمیکند و میتواند
بگوید که قیمتش ده تومان است مگر اینکه نقص در بنده بهم رسیده
باشد پس نقص را اظهار مینماید و همچنین اگر چیزی را مثلا که
آورده باشد واجب نیست که قیمت بچه از قیمت مادر وضع

شود پس اگر مادر را مثلا چهار تومان خریده باشد و بچه دو تومان ارزش
داشته باشد مادر را چهار تومان را اگر آن را میکند چنانکه اشاره
شد اگر غبن بهم رسیده است بعد از خریدن آن را اظهار کند
چهارم صیغه بکند بایکه جنسی را که هزار دینار مثلا ارزش داشته
باشد بغلام خود مثلا فروخته از او به پنج هزار دینار خریده بگوید
که پنج هزار دینار خریده ام که این قریب دادن است بموجب
اگر صریح از این راه باطل میشود و مشتری بعد از اطلاع اختیار
فسخ معامله خواهد داشت پنجم اگر بوعده خریده باشد اظهار
کند که بوعده خریده ام و از بگوید رأس المال بکند و لیکن
اگر رأس المال فروخت و وعده را نگفت مشتری اختیار
فسخ خواهد داشت و جمعی بمقتضای چند چیز گفته اند که مشتری
نیز همان قدر مهلت خواهد داشت که بایع داشته است و این
خالی از قوت نیست و لیکن قول اول که مختار اکثر علما است اظهر است
و همچنین اختیار فسخ دارد اگر بهمراه یا بعد از قیمت دروغ
گفت و چنان نیست که معامله باطل شد ششم اگر صد تومان
قدری را مثلا بخرید نمیتواند رأس المال کرد بخمس که این بگوید
رأس المالش مثلا سه هزار دینار است اری اگر بگوید که بجای
خریده ام و بجمیع قیمت این میشود مثلا هزار دینار است
مثلا مرضاتیه نیست هفتم اگر صاحب بدلال گوید که این جنس را

بهزار دینار نفروش تمام مال تو نمیتواند گفت بمجرد قیمت کردن صاحب
مال که رأس المال این هزار دینار است و اگر بگوید که صاحب مال گفته است
که پس قیمت بفروش عیب ندارد و در مناهی شهور و اظهار آنچه زیاده بر هزار
دینار مثلا فروخته است مشتری مالک است بجهة آنکه جنس را به
مجموع ثمن فروخته است و انتقال هر یک از ثمن و مثمن در مقابل
مجموع است پس دلال در مثل عمل را مستحق است و احوط این
که تمام اگر پیش از اجرت المثل باشد آن را نیز مالک بدلال دهد
اگر خود دلال را خوانده باشد و با این شرط را کرده باشد که آنکه
دلال بمبادرت نموده مال را از صاحب بی شرط مذکور گرفته باشد
چنانکه جمعی این فرق را کرده اند بمقتضای بعض از اخبار اگر چه در
دلالت آن اخبار بر آنچه گفته اند تامل است هشتم اگر مشتری
عارف شد بقیمت متاع بزیادتر میتواند خرید هر چند بخندد
مقابل قیمت باشد اگر سفاهت منجر نشود و عرض منجر در زیاد
دادن داشته باشد مثل اینکه صد تومان قرض صنف بایع یا مشتری
داده بوده است یا در همان مجلس داده است و شرط نفع و معامله این
عنوان نیز نموده است و مشتری نیز میخواهد با او احسان نموده باشد
و میتواند بکمتر از قیمت در صورت مفروضه خرید و لیکن اگر بایع علم
نداشت و مغبون شد خیار فسخ خواهد داشت و از آنچه گفتیم
معلوم شود که بایع نیز زیاده و کم میتواند فروخت یا نه نهم بهتر این است
که الا جنس

که اگر جنس را بده تومان مثلا خرید و رأس المال را گفت و خواهد ده یک یا دو
نفع کرده باشد بگوید یازده تومان یا بدوازده تومان مثلا میفروشم
بگوید بده یک یا ده و دو میفروشم فصل شانزدهم در آنچه در مبیع و ثمن
بنیکه باید دانست که هر چه لفظ بر آن دلالت دارد بحسب عرف
بایع و مشتری لفظ مطلق را بر همان روز حمل نمود بوجه عرف خاص
باشد بسبب آن بشهری که اهل شهر دیگر در لفظ و دلالت
لفظ مختلف باشند یا بسبب بزمانه دون زمانه و بوجه در عرف
عرف عام باشد و لازم نیست که کلام مطلق را بر عرف عام را حمل کنیم
بر معانی کلام از اهل خاص و را اهمیت ندارد و کلام کسی که گفته است که اگر عرف
و فقه بر فقه و شرع معارض باشند در مراد لفظ شرع را مقدم داشت
بعد از آن عرف را و بعد از آن فقه را بلکه قاعده همان است که گفتیم
لهذا ضرور نیست که بگوییم که اگر خانه را مثلا بفروشد و مقصود بایع و
مشتری مثلا باعتبار ثبوت آن شان معلوم نباشد مقصود از خانه
چیست و چه چیز در حین اطلاق لفظ داخل میشود بجهة آنکه مرجع بعرف
و اصطلاح کافه است و لیکن چون فقها متعرض شده اند توضیحا
للامر و اقتداء بهم در این کتاب بذکر چند مسئله موافقت در ذکر
پاره از مهمات میشود اول اگر کسی باغی را بفروشد زمین و راه
و درخت داخل است و عمارت اگر در باغ باشد که جزء باغ شمرده شود
در عرف و قرینه بر اراده آن باشد بجهة آنکه در انتفاع بردن

از باغ کمال مدخلیت داشته باشد مثل شیره بر خانه و در باغ انگور
آن نیز داخل است و بیم اگر گوید که درخت های باغ را فروختم زمین و بنیان
داخل نیست مگر آنچه را که عرف حکم نماید و اگر درخت معینی یا چند درخت
معین را فروشد آنچه در هوای درخت از نهالهای خود روئیده از زمین
برآمده است داخل نیست علی الاظهر هر چند از جنس همین درخت
باشد و هر چند از عروق همین درخت رسته باشد بجهة آنکه
عرفا جزء درخت شمرده نمیشوند سیم اگر زمین را فروشد آب چاه
و چشمه در آن داخل است و جهالت مقدار آب مضر نیست بنا بر قول
اکثر بجهة آنکه آب تابع داخلست و سنگی که در زمین مخلوق شده
است آن نیز علی الاظهر الاشهر داخلست و اظهر این است که معدن
داخل نیست بجهت آنکه اسم زمین بر آن صادق نیست چنانکه
سنگ و فلزی که در آن دفن شده بود و یعنی گذاشته اند داخل نیست
و بر بایع نقل و تحویل آن لازم است و همچنین هموار کردن زمین
بعد از کندن و بیرون چهارم تقریب کندن خرمن بمشتری میرسد
اختیار فسخ دارد و اگر مشتری بمیدانسته است اگر بعد از نقل و تحویل
در آن عیبی بهم رسد نیز از آن بر بایع است و اگر شرط ماندن نماید
مدت را باید تعیین نمود بجهة آنکه مانند زرع نیست که وقت معلومی
از برای درو دیدن داشته باشد و در صورت اول که بایست
نقل و تحویل نموده باشد اگر نمیدانسته است که این میوه در زیر

زمین است

زمین است و باید نقل شود تا مدت کندن و بیرون مشتری مستحق
اجرت نیست علی الاظهر مانند آنکه مستحق نیست اگر در مدت مناع
از دکان نقل نشود و همچنین است علی الاظهر اگر بایع شرط نماید که زرع
مثلا فلان وقت درو نشود و درخت در ربیع زمین داخل نیست
و همچنین است زرع چه در زمین پنهان باشد و چه آشکارا هنوز بریده
نشده باشد بنا بر مشهور منصور و شیخ طوسی رحمه الله فرموده است
که اگر بریده باشند و ظاهر باشد آنچه در اول بریده میشود مال بایع است
و تتمه مشتری است چهارم اگر محوطه خانه را فروشد داخل است
در آن چهار دیوار و عمارت که در آن است با فضای آن مثل
حمام و راه و سردابه و خانه و آب چاه با ممر آب و حق الشرب و در
و پنجره و چوب های داخل در عمارت و نحو آنها که عرف حکم بجزئیت
آنها نماید مانند کلید دان و پلهای چوبی که در بنا داخلست
نه مانند قفل و کلید و نردبان و متصل است که تختهای که دکانها را
بآن تخته میکنند و میبندند داخل شد مگر آنکه عادت یا قرینه
حکم بدخول نماید و پائین خانه داخلست و بالاخانه نیز داخلست
مگر آنکه عرف حکم کند که بالاخانه مثلا علاحده است مثل آنکه تعیین
جماعت یا کسی دیگری باشد و پلهایش بمحوطه دیگر و درش از راه دیگر
باز شود و اگر پلهای آن محوطه اسباب باشد داخل نیست اگر چه صعود
باشد یعنی سنگ زیرین آسیاب را در جای نصب کرده باشند و تنخ

در این صورت آن را داخل دانسته است که از جمله اجزای خانه است
چنانکه حکم نموده است که درخت نیز داخل است اگر گوید که خانه را
با حقوق آن فروختم و آن ضعیف است زیرا که حقوق خانه از قبیل
تمر و بجزای آن است و مشهور درخت را نیز داخل دانسته اند چه
با حقوق فروشد و چه با حقوق اگر عادت حکم بدخول نکند یا قرینه
بر دخول نباشد باشد قیمت بسیار دادن که خانه با درخت
گنجایش آن را نداشته باشد و اگر گوید که خانه را با تمر چهار دیوار
بر آن اشتمال دارد فروختم درخت و نخل داخل نمیشود و اگر درخت
خانه با بستان را با زمینی فروخت و یکدرخت را استثنا کرد یا کسی
یکدرخت از بستان کسی خرید هر چند زمین را مستحق نیست
اما منفعت ملک و آمدن را از راه و خشکانیدن میوه
درخت را از روی زمین و ریشه دوانیدن را از زیر زمین
و شاخ دوانیدن را از هوا مثلا مستحق است پس یک زمین
نمیتواند شاخ درخت را ببرد و دانید یا ریشه را ببرد یا کاری کرد
از بناهای عمارت و زرع مثلا که ضرر اصاحب درخت عاید نشود
چنانکه صاحب درخت نیز زیاده بر حق بآن در آن تصرف
نمی نماید سیم اگر کسی درخت خرما را بفروشد که آن را
میوه نموده باشد یعنی شکوفه ماده را شکافته و از شکوفه نیز در آن
پاشیده باشد بر وجهی که موقت که حاصلش تمر بعد آید یا شکوفه

بجزئی

بجزئی خوب شده شود و بوزیدن باد تا تمر بعد آید و تا تمر در غیر
ماده معتبر نیست چنانکه در غیر درخت خرما از درختهای دیگر
نیز معتبر نیست بحسب غالب و حکم که مذکور شود و نیز بر غالبست
پس در صورت تاثیر حاصل مال بایع است علی المشهور المنصور
و مخالف دری که باقد حکم آن ظاهر نیست حکم کرده است که
خرمای مشتری است اگر هنوز بدو صلاح نشده باشد بغیر خرما
رسیده و رسیده نشده باشد و مشتری تسلط ندارد بر بایع که او را
اجبار نماید بر چیدن خرمایش از وقت و همچنین است اگر
کسی میوه درخت یا زرعی را بخرد و وقت چیدن و درو
کهن نشده باشد مگر آنکه بشرط قطع و بریدن فروخته باشد
چنانکه مذکور خواهد شد و اگر مشتری شرط نماید که خرمای درختی
که بایع آن را تبریز نموده است از خودش باشد شرط صحیح است
با وعده و اگر درخت خرمای را که فروخته است تابیر نموده باشد
حاصلش مال مشتریست بخلاف و از جمهور بر آن اجماع نقل شده و
هستند بر آن از علت نیز فی الجمله ظاهر میشود و چنانکه اگر درخت
خرما بغیر بیع از وجوه دیگر مانند صلح منتقل شده باشد
خرمای که دارد مال ناقل نیز صاحب اول است بغیر صاحب تاره
اتفاقا حکم در درخت خرما بر خلاف این است یعنی اگر درخت را
بفروشد میوه که بر آن است مال بایع است و همچنین است اگر درخت

گل‌ها پس گلها را بفروشد یا غیر آن از درختهای که مقصود از درخت
گل باشد گل موجود هر چند هنوز وا نشده باشد مانند نرگس موجود
هر چند هنوز در غلاف باشد مثال بیع است و همچنین اگر مقصود
از درخت برگ باشد مانند توت اما اگر میوه و گل و برگ
هنوز موجود نشده باشد و در ملک مشتری موجود شود ملک مشتری
خواهد بود و اگر بتدریج موجود شود آنچه پیش از بیع موجود شده است مال
بایع است و آنچه بعد از بیع ظاهر شود مال مشتری است و اگر مخلوط شود
بصلح از هم جدا میشوند و همچنین اگر حاربه یا حیوانات را بفروشد که
جلد داشته باشد جلد آنها مال بایع است علی الاظهر و الاشهر مگر آنکه
مشتری شرط نماید که جلد و ثمر و همچنین گل و برگ و زرع ظاهر از
خودش باشد پس شرط خلاف صحیح است هر چند زرع هنوز از زمین
ظاهر نشده باشد و خلاف در آن نیز ظاهر نباشد و اگر بیع
درخت و یا درختی مقصود بالاصاله باشد بیع میوه و زرع و جلد از جنس
مجهول باشد چون بتبعیت خریده شده است یا نفع ندارد بستن
میوه را که جلد گیرد مثلا که مال بایع است و بر مشتری باید گذاشتن
آن لازم است و تبعیت جلد آن بر سد بمقصود از جلد آن منها
در دو گردن نیست مثلا اگر درخت در درخت انجور است و غالبا
آن را بجهت تعریف در وقت غوره که نصف آن را در وقت غوره
مثلا می‌چینند و بقیه را میگذارند تا انگور شود بایع تسلط ندارد که همه
آن را

آن را واگذارد تا انگور شود و اگر عرف و عادت در این باب مختلف باشد
اغلب معتبر است و اگر اغلبی ظاهر نباشد و در مبیع تعیین نیامده
احتمال میرود که جلد در بیع بهمرسد چنانکه احتمال دارد که حکم بصحت
بیع شود بجهت آنکه مقصود بالاصاله تملیک و تملک درخت است
و مقصود تبع بودن مالک درخت در سالهای آینده است و از این
جهت جهالت این منفعت غیر مقصود بالاصاله مهمل است و اولی
در منهاج رعایت جانب صاحب میوه است اگر تزریع کند در
چیدن یا گذاشتن و احتمال رعایت جانب صاحب درخت نیز
میرود و چنانکه اگر تزریع نماید در آبیاری درخت که آب
یاری بیع ضرر دارد و واگذاشتن بدیگری مضر باشد مراعات
جانب صاحب درخت باید بعمل آید بنا بر اظهر و اشهر بجهت آنکه
بایع خود این ضرر را از راه بیع کردن درخت بر خود وارد
آورده است و احتمال میرود که مراعات جانب صاحب میوه
بعمل آید بجهت آنکه درخت ضرر دادن لازم ندارد و دست شریک از
آن حق نگهداشتن از آبیاری را مثلا که در میوه دارد مگر آنکه چندان
ضرر بمالک درخت زند که از قیمت میوه اش زیادتر باشد
که در این وقت رعایت جانب صاحب درخت بر عرف اشتهر میشود
با آنکه صاحب درخت ضامن خسارت میوه شود و احتیاط این است
که برضای هم رفتار نمایند فصل هفدهم در احکام قبض و تسلیم

اگر بایع و مشتری هر دو را که خرید و فروخت بنمایند قبض بدهند پس اگر مشتری قیمت را
در قیمت نقد هر دو را نقد باید بقبض بدهند پس اگر مشتری قیمت را
نقد ندهد یا بایع مبیع را در الحال ندهد یا هیچ یک ندهند یا آنکه صاحب
حق حق را مطالبه نماید صاحب شرع مماطله کننده را جبر مینماید بر ادای
چنانکه اگر یکی از ایشان ندهد و دیگری مماطله نماید در گرفتن حاکم
شرع او را جبر مینماید بر گرفتن و اگر بایع شرط کرده باشد که متاع را
مثلا تا ده روز دیگر داده باشد یا بنده حاضر را مثلا که فروخته است
تا ده روز از او منتفع شده باشد یا نیست چنانکه اگر مشتری
شرط نماید که قیمت را تا دو روز دیگر مثلا میدهم مرضا نقد نیست
بتیک نیاید دانست که قبض شرط در صحت بیع نیست و لیکن
بر آن احکام بسیاری مترتب میشود مانند آنکه اگر بایع مبیع را
بعد از فروختن بقبض مشتری ندارد و در پیش او تلف شد یا فوت
اسباب عرامت اش بر او است یعنی بیع منفسخ میشود و از حین
تلف پس تا منفصل مانند بچه که از حین انفصال تا حین تلف بهم
رسیده است مال مشتری است بجهت آنکه تا مملوک اوست
و بایع ثمن را از مشتری مطالبه نمیکند و اگر قبض است پس میدهد
و اگر بقبض داده باشد و مشتری خیار نداشته باشد یا بعد از انقضای
زمان خیار مبیع تلف شود بایع مستحق است که از مشتری بگیرد و اگر
منافع تلف بایع یا اجیر شده باشد بایع اختیار فسخ دارد که ثمن را

مستحق

مستحق باشد یا اگر فسخ نماید مثل یا قیمت را از تلف کننده مطالبه نماید
و اگر مشتری خود تلف کرده باشد بمنزله این است که قبض کرده
باشد و اگر جزء مبیع تلف شود یا مبیع عیب دار بود پیش از قبض
اعم از آنکه یافت آنکه باشد یا از قبض یا بایع عیب یافت
بهمرسانیده باشد یا اجنبی که در هر صورت مشتری اختیار فسخ
میتواند کرد یا ارش میگیرد از تلف کننده و بایع ارش میگیرد و از اجنبی
و اگر فسخ نمود و تلف کننده اجنبی باشد اگر اجنبی قبل از قبض آن را
از دست بایع غصب کرده و هنوز نفع معتد بهی تلف نشده برگرداند
یا بایع توانست آن را بزودی بر وجه مذکور برگرداند مشتری
اختیار فسخ ندارد و الا در فسخ مختار است که فسخ نموده ثمن را
مستحق شود یا صبر نماید تا مبیع بقبض در آید و اگر جواهر بقبض در آمده
که موقوف بر قبض نیست در آن بعمل میآورد باشد آنکه اگر مبیع
بنده باشد آن را آزاد نموده باشد و در مدتی که صبر مینماید
اجرت منافع عین را از بایع مستحق نیست مگر آنکه بایع غاصب
باشد یا بر خلاف حق آن را حبس نماید نه بر وجه حق باشد
آنکه مشتری هنوز قیمت را نداده و اگر بایع مبیع را بدهد او قیمت را
با وجود دادن او نقد نمیدهد یا آنکه معامله نقد است و نوعده نیست
پس در این هنگام مشتری یا آنکه اجرت منافع عین را که از دستش
بیرون آمده است مستحق نیست یا بدل اجرات لازم مبیع را باشد

پس نقد باید بدهد اگر مبیع حیوان باشد مثلا و اگر ندهد حاکم شرع
او را مجبور بر آن یا بر فروختن آن و امتناع دارد و اگر دست حاکم
شرع نرسد بایع بنیت آنکه از مشتری بگیرد شاهد گرفته نقد میدهد
و امثال این مسائل بسیار است که بعضی از آن اشاره خواهیم
نمود لهذا در بیان معنی قبض گوییم که قبض بحسب عرف و قبض و اخذ
و اشتهر بحسب اخبار و فتوای علما و اصحاب ما بدست گرفتن است
در مانند پارچه و نحو آن از چیزهای که منقول باشد و نقل کردن آن
بیرون است و در مانند حیوانات مثل آنکه تیر چارپا را کشیده
آن را بسیر دهد چند قدم باشد و دست بنده را مثلا گرفته اند
از جای دیگر و او دارد و کلید بیرون است در کیلو و وزن کردن
است در روزنه و تخلیه یعنی واگذاشتن است در غیر منقول مانند زمین
و عمارت در مستغلات نظر بظاهر که مذکور میشود و یا نقل کردن است
در منقول چه حیوان باشد و چه غیر حیوان و تخلیه است در غیر منقول
و ظاهر این است که اگر کیلو و وزنه را کیلو و وزن نموده نقد نماید
قبض بعمل آمده و عزامت از گردن بایع ساقط شده باشد و بعضی علامه
برده اند در آن بمقتضای حدیث صحیح الترمذی مع المبیع قبض
ان تقبضه فقال لم یکن کیل او وزن فلا یبعه حتی یکیل او یزن
الا یوفیه الذی قام علیه بجهة آنکه حضرت در جواب راوی که سوال
کرد از فروختن مبیع پیش از آنکه قبض شود فرمود که به کیل و وزن

آن را نفروشد مگر

آن را نفروشد مگر آنکه بقیمت که خریده است و افروشد اصحاب
ما صاحب ذخائر بل پس باید کیل و وزن عین قبض شد و این استدلال
خالی از وضوح نیست بجهة آنکه کافی است در صحت جواز وقوع
شدن نقد بعد از کیل و وزن نه قید از آن غالبا پس میتوانند
بود که تغییر از نقد بکیل و وزن از قید تغییر بوده و ارادهٔ لازم
عرفی باشد پس دلیل نیست بر این که قبض قبل از کیل و وزن
متحقق نشود یا گوییم که غایت استدلال این است که کیل و وزن قبض
باشد و چون از ظاهر افراد قبض است حضرت متعرض خصوص کیل
و وزن قبض شد در روایت شده باشد و از این لازم نمی آید
که در کیل و موزون قبض منحصر باشد در کیل و وزن که مرضی مخالفه
نیست که با وجود این گوییم که بهتر این است که یا آنکه قبض بحده است
کیل و وزن نیز نموده تا آنکه بفروشد چنانکه از موثقه محمد بن
حمران ظاهر میشود که گفت عرض کردم بخدمت امام جعفر الصادق ع
خریدم طعامی را که صاحبش اقرار کرد که آن را کیل نموده ام پس یا
نقد بقبض نموده که قبض آن را مکیل فروشی حضرت فرمود که
نیست گفتم آیا جایز است آنکه بیع کنم آن را چنانکه خریده ام به کیل فرمود
آنا تو پس بیع مکن آن را تا کیل کنی و نهی در حدیث محمول بر کراهت
بجهة آنکه اجماع نقل شده است بر جواز بیع بعد از قبض مفروض مورد
این است که قبض بعمل آمده است چنانکه ظاهر میشود از راوی و اگر گفتم

آن را بکیل خود پس این حدیث ظاهر است در عدم اکتفا بقبض
بکیل و خفی نماند که اقوال در این مسئله بسیار است از جمله آنها این است
که قبض تخلیه است در منقول و غیر منقول و ظاهر همان است که گفتم
و اولی آن است که تتمه بحث را بچند مسئله بیان کنم اول مقصود از تخلیه
در جایی که معتبر است مانند دکان مثلا این است که دکان را واگذارد
که در تحت تصرف مشتری درآید و اگر دکان را مثلا کسی غصب کرده باشد
که مشتری نتواند تصرف نموده بهمین قدر که واگذارد تخلیه بهم رسد و قبض
معتبر بعمل نمی آید و اگر متاع بایع مثلا در آن باشد چون دکان را
واگذاشته است و مانع خارجی در میان نیست ظاهر این است
که خلاف نباشد که پیش از بیرون بردن متاع تخلیه و قبض بعمل آمده
باشد و اگر مشتری حکم باخراج متاع کند واجب است که خود از متاع را
بیرون برد و همچنین اگر صندوق را مثلا فروخته شد و مشتری آن را
نقل کند قبض شده است هر چند در میان صندوق جنس بایع
مثلا باشد و واجب باشد خالی کردن اگر مشتری امر به خالی نمودن
نماید و اگر زمین که فروخته است زرع بریده بایع در آن باشد بایع
آن را اخراج مینماید و چون بر وجهی که گذشت و اگر زرع را هنوز
درو نکرده باشند و مشتری بر حقیقت حال اطلاع نداشت تا وقت
درو مدتی مانده باشد که اگر صبر نماید نفع معتد بهی از چیدن شان بیرون
رود میتواند فسخ نموده و اگر اطلاع داشت صبر میکند تا وقت

درو و چون

درو و چون وقت درو رسید درو مینماید و اگر ریشه
که ضرر رساند در زمین باقی ماند مثل ریشه ذرهٔ آن را نیز
ازاله مینماید چنانکه اگر سنگی در زمین دفن نموده باشد
که ضرر رساند آن را نیز ازاله نموده پست و بلندیهای زمین را
که بتقریب ازاله نمودن ریشه بسنگ بهم رسیده است
درست مینماید و اگر ازاله یا اخراج متاع مثلا موقوف
باشد بر خرابی بعضی از موضع و مشتری علم بر آن نداشت
و اختیار فسخ دارد و فسخ نموده خراب نمود و ارش
میدهد بجهة آنکه اتفاق بعضی از مبیع نموده است بجهت
اخراج و ازاله مثلا که خود بخود واجب بود خرم و اگر دکان
مابین بایع و کسی دیگری مشترک بوده است و بایع
حصهٔ خود را فروخت از آن شریک و در تخلیه شرط نیست
علی الاظهر اما اگر قبض اجتماع بقدر داشته باشد حیوان
از آن در کار است و اگر مماطله کند حاکم کسی را تعیین مینماید
که مجموع آن را بقبض در آورده که پیش در تصرف او باشد
و در اصح دیگر به قبض و احتمال دارد که در صورت مماطله بر
خصوص در صورتی که حاکم نباشد تخلیه بایع در منقول نیز کافی
باشد چنانکه اظهر این است که اگر بایع مبیع را حاضر نماید
با مشتری قیمت را بیاورد در صورتی که معامله نقد باشد و اگر

مجاهل بموعد باشد و وعده دادن و گرفتن رسیده باشد
و آنکسی که باید بگیرد و بگیرد با عذر شرعی و بماطله در آن نماند و نه
آنچه را باید بدهد و اگذارد و در پیش گیرنده یا در دامن او اندازد و
مثلا در عهده تصنیف خود را بیرون آورده باشد که اگر
بعد تلف شود غرامتش بر دهنده باشد و همچنین است اگر صاحب
دین دین را بیاورد و طلب نخواهد بگیرد و ربط این است که اگر
دستش بحاکم شرع برسد مال را بحاکم شرع دهد چنانکه در فصل جهارم
در بیع نقد و نسیه گذشت و اظهر این است که اگر غاصب مال را
آورده در نزد صاحب مال بگذارد و تا اطلاع او و تخلیه نماید از ضمان
برآمده باشد و اگر مشتری مثلا پول را آورد و بایع گفت
آن را نزد من بگذار مثلا او نیز گذاشت ظاهر این است که قبض
بعمل آمده است و مشتری از ضمان بیرون آمده باشد چه اظهر این است
که بعد مشتری در این مقام مانند بعد بایع باشد و اگر گوید بایع مشتری
بعد از حاضر نمودن مشتری گوید که امروز مثلا در نزد تو باشد
و مشتری قبول کند نیز قبض بعمل آمده باشد که اگر تلف شود
از کیسه بایع تلف شده باشد سیم اگر کسی مال خود را که بغیر
بیع آن را مالک شده است و هنوز تقبض در نیاورده است
بفروشد بیع صحیح است و این مانند مهر و مال المصالحه و عوض
خلع و میراث است و ظاهر اختلاف در مسئله نباشد چنانکه شهید

ثانی و جمل

ثانی و فاضل مقداد بآن اشاره نموده اند و مشهور در عکس این صورت
نیز همین است که صحیح است که آنچه را به بیع مالک شده باشد منتقل
کند بدیگری بغیر بیع مانند صلح و غیر آن بلکه معلوم نیست خلافی باشد
مگر در مال موروث که میراث بعد از جدا کردن آن را قبض نموده
مرده باشد و مهر و عوض خلع که بعد از آنکه آنها را به ابتیاع مالک
شده باشد قبل از قبض مهر و عوض خلع نموده باشد و از ظاهر آنها
نیز جواز است و شیخ طوسی رحمه الله تعالی منع فرموده است باجاره دادن
چیزی را که آن را مالک شده باشد و هنوز بقبض در نیاورده باشد
بگمان آنکه اجاره قسمی از بیع است و ضعفش ظاهر است و کتابت
نمودن بنده را با تاخیر بیع دانسته است و آن بر فرض صحت
از جمله نزاعی چنانکه گوییم خارج است زیرا که مکیل و موزون نیست
و نیز علی الظاهر نزاعی نیست در صحت نقل نمودن بغیر بیع چیزی را که
بغیر بیع مالک شده باشد و هنوز قبض نموده باشد مانند آنکه
بمصالحه مالک شده باشد و بمصالحه منتقل نماید نزاعی که نیست در این
که به بیع نیز جواز منتقل نموده شد و در این حالت نیز در غیر مکیل
و موزون نزاعی نیست و نزاع منحصر در مکیل و موزون است و جمع
کثیری از علمای امامیه در آن نیز بر اجازت قایل شده اند و جمع
مابین اخبار و آن اظهر است بتنبیه شهید رحمه الله در مسالک
فرموده است که جمع بین الاخبار وقتی صحیح است که اخبار طرفین در قوت

ضعف برابر باشد و در ما نحن فیه چنین نیست چه آنکه اخبار منع صحیح
و بسیار است و خبر منع که عبارت از خبر جمیل بن دراج باشد بسند
ضعیف است و در روایت ابن اجلاح نیز مجهول است گفته است پس قول
بمنع اوضح است این است کلام مرحوم و ظاهر این است که قول بجواز
اوضح باشد چه آنکه اخبار منع که خود در مسالک نقل کرده و بر جمال
آن از روی صحت و کثرت حکم کرده است صحیح علی است که در بیع طعام
پیش از کیل نمودن وارد شده است که لا یصلح ذلک و صحیح منصور
ابن حازم و صحیح موسی بن وهب که در بن صحیح منع از بیع مکیل
و موزون قبل از کیل و وزن وارد شده است مگر آنکه بعنوان
تولیه بفروشد پس بمقتضای این دو صحیح بیع بعنوان تولیه در محل
نزاع صحیح است با آنکه معلوم نیست که کسی بآن قایل شده چنانکه
از ملاحظه مهذب معلوم میشود که فرموده است در بیع غیر مقبوض سه
قول است اول این است که اگر طعام باشد جایز نیست و غیر طعام
جایز است و این قول در مبسوط است و بر آن دعوای اجماع کرده است
و صدوق قمی در مهذب نیز بآن قایل شده است دوم این است
که جایز نیست اگر کیل و وزن نباشد خواه طعام باشد و خواه غیر طعام
و این قول ابن ابی عقیل است سیم این است که جایز است مطلقا
و قبض نمودن خریدار تا قایم مقام قبض مشتری اول است و همین
بیع در کیل و وزن مکروه است و این قول شیخ مفید و قول شیخ طوسی در

نهایة

نهایة و قول قاضی در کامل است پس گفته است که در اینجا وجه را اعتبار است
که عبارت از منع از بیع طعام قبل از قبض باشد اگر بنحو فروشد
جواز بیع باشد اگر بعنوان تولیه فروشد و گفته است آن بمقتضای
روایت علی بن جعفر است از برادر خود موسی کاظم علیه السلام که
کسی را نمی بینم که باین قایل شده باشد قول او را نقل کرده تمام شد
کلام ابن فهد مرحوم در مهذب پس حکم بجواز تولیه در صحیح حدیث
صحیح منصور بن حازم و موسی بن وهب که منع در هر دو بنحو مطلق
وارد شده است چه طعام و چه غیر طعام قول ابن ابی عقیل را که مکیل را اعتبار
نموده است ضعیف میکند با آنکه قولش شاذ است چه تا قبض
چنانکه از عبارت گذشت مهذب ظاهر میشود و از جهت کم قبض و
قول دیگر از دو قول منع که اول نقل کرده است اگر مستند شان
اجماع است که ادعا شد ضعیف است چه کثرت مخالف
خصوص از متاخرین و اگر مستند شان اخبار است این دو صحیح
مستند ایشان نمیتوانند شد چه عموم منع و تجویز بیع بعنوان تولیه
و ایشان نه تصریحی به طعام و عدم استثنا قائلند و بمقتضای تجویز
تولیت و استثنا آن از عموم با تقیید اطلاق منع ظاهر میشود که منع در صحیحه
حلبی نیز مطلق نیست با صحیح حلبی محمول بر کراهت و قول بکراهت قوی
میشود بملاحظه روایت علی بن جعفر که صاحب مهذب اشاره بآن کرده
که روایت مزبوره صحیحه است و تایید بیشتر میشود بملاحظه بعض از اخبار که وارد

شده است در بیع طعام قبل از قبض که مراد از آن خوش نمی‌آید مگر اینکه بعنوان
تولیه بفروشد پس اظهر کراهت در مکیل و موزون خصوصاً طعام
هر چند قبض شده و کیل و وزن نشده باشد و بقول بایع که گوید
مع کیل و وزن نموده ام اکتفا نموده خریده باشد چنانکه از موثقه
عمر آن که در فصل هفدهم در بحث قبض ترجمه اش مذکور شد معلوم
میشود و متن لفظ روایت این است قال قلت لابی عبد الله ع
اشتری منک طعاما فقرع صاحبه انه کاد فصدقناه واخذناه بکیله فقال
لا بأس فقلت ایجوز ان ابیعه کما اشتریته بغیر کیل فقال لا اما انت
فلا تبیعه حتی تکتاله ظاهر از اخذناه این است که قبض نموده باشد بدون اینکه
آن را بعینه بعنوان صدقناه که معطوف علیه است بگیریم پس این حدیث
رد مینماید قول کسی را که منع را کراهیة او حرمة مخصوص نموده است
بصورتی که قبض بعمل نیامده باشد و احتمال دارد که در صورت قوت
کراهت نیز داشته باشد والله العالم چهارم اگر مشتری ناقص بودن
مبیع را ادعا نماید بعد از قبض پس اگر حاضر بوده است در حین کیل
یا وزن در کیلی یا وزنی یا زرع نمودن در مانند گیر یا بین ناشمودن در
مانند گردو و بخ آنها خلاف ظاهر نیست در اینکه قول قول بایع باشد
و اظهر نیز همین است مگر اینکه باین نوع دعوی نمایند و باین نوع دعوی
نماید که تمام حق را قبض نموده ام که قسم حق مشتری میشود چنانکه علامه
و محقق ثانی و شهیدین باین تصریح نموده اند هر چند در حین نبودن
مثلا حاضر

مثلا حاضر شده بود بجهت اینکه حضور لازم ندارد و اخذ نمودن تمام حق را
چنانکه اجماعیست ظاهر اگر حاضر نبوده است قولش مسموع است
با قسم بجهت اگر زیاده مع گندم مثلا بعنوان سلم از عمرو طلب داشته
باشد و عمرو نیز همین عنوان از بکر طلب داشته باشد و عمرو بدار را
حواله نماید که ده مع گندم از خودش دارد از بکر گرفته باشد صحیح است
و کراهت نیز معلوم نیست بجهت اینکه گندم غیر مقبوض که بیع مالک
شده است بحوالهٔ منتقل میگردانند بزید به بیع و بعض بکراهت قائل
شده اند بجهت خروج از خلاف ششم اگر دو بنده را کسی فروخت
و یکی قبل از تسلیم تلف شد حصه آن از قیمت ساقط میشود و بیع نسبت
باو منفسخ میشود و مشتری خیار تبعضی صفقه دارد و هم چنین است
آن دو چیز یا بیشتر که باهم فروخته شود و بعض از آن که قسط و بهره
از ثمن داشته باشد تلف شود قبل از قبض و نیز اختیار فسخ
دارد اگر قسطی از ثمن نداشته باشد و چیزی از قیمت باز ماند آن
اتفاق بیفتد مثل اینکه یک بنده را که فروخته است قبل از تسلیم
یا پایش بریده شود بجهت عیب و ظاهر اگر فسخ نموده ارش نتواند گرفت
و نظیر این حکم فی الجمله مذکور شد و اگر آنچه تلف شده است بیشتر دو صنف
بود مثل اینکه صنفی را بنده میدانست و بعد از بیع و قبل از قبض چیزی را
هوش نمود اختیار فسخ دارد و ارش نمیتواند گرفت زیرا که آنچه فوت
شده است جزء مبیع نیست هفتم اگر مبیع قبل از قبض بغیر آن مخلوط

شود مثل گندم بگندم اختیار ندارد و مشتری باین فسخ باز گشت و اگر
بشرکت راضی شد و جدا کردن مالها از همدیگر موقوف بر خسارتی
باشد خسارت آن بر بایع است بجهت اینکه تسلیم مبیع بر بایع
لازم است چنانکه گذشت که احوط تراز و دارد که مبیع را
بکشد نیز مراد است و ثمن بکشد بر مشتری است اگر یکی
از بایع و مشتری آنچه تعهد باید تسلیم نماید تسلیم نموده مقابل آن را
اخذ نموده و فرو رفته باشد و بعد آنچه تعهد باید بدهد نداده تلف
شد بعضی فاسد است و آنچه فروخته است بعضی صحیح است
بجهت اینکه تلف بعد از معامله صحیح واقع شده است پس قیمت
آنچه فروخته است بصاحب اول میدهد اگر قیمتی باشد هشتم
اگر مثلی باشد نهم اگر غیر مثلی در مثل گندم سلمی تجارت
دینار مثلا بزید بدهد که از برای تجارت گندم بگیرد و از برای خود
گندم بگیرد معامله صورت ندارد بجهت اینکه هنوز پول ها غیر دراهم
و مال کسی غیر را مالک نمیشود و اگر بدهد از برای تجارت بعد بعوض
حق خود بردارد بیع صحیح است غایتش این است که یک کس دو کالا
غیر قابض شده است و مقبوض همه تمیز شده است چون
از خودش گرفته است و این سهل است و بعد و اعتباری کا ۱۲
والله العالم فصل باب دویم در رهن و در آن سه فصل است
فصل اول در رد کسی صیغه و آنچه مناسب است بدانکه که در رهن

یعنی فرو بارد

یعنی گرو باگرو دادن که عدل بدیون از برای اطمینان طلب
خواه خانه یا بخوان را برهن میگذارد و صحت آن بکتاب و سنت
و اجماع معلوم گردیده است قید عالب از برای این است که اگر
مشتری از بایع رهن بگیرد که اگر مالی که فروخته است مستحق للغیر بود
مال غیر را بدهد و بتواند پول خود را که تلف نموده یا موجود است از او
گرفته باشد طلب خود را از رهن وصول نماید چنین رهنی را بدل نداده
و اگر مال موجود باشد و از بایع بتواند گرفت تحصیل طلب بعوض دین
نیست که رهن بالا از رهن بعمل آورده است و همچنین اگر تجویز نمایم رهن را بر
عاریه مضمونه فیه عفی صیغه در کار است چون این عقد رهن از طرف
رهن گیرنده لازم نیست بلا خلاف و میتواند عقد رهن را بعد از صیغه
خواندن بهم زند هر چند از طرف رهن دهنده لازم باشد و بر آن
نیز اجماع نقل شده است باین جهت خلاف است در اینکه بعربی خواندن
یا بصیغه ماضی را داشتن لزوم دارد یا نه و با اینکه محقق ثانی و علامه
رضی الله در تذکره نقل نموده است که باید ایجاب ماضی باشد مانند بیع
و همچنین قبول پس قبلت یا رضیت مثلا میگوید هر دو تجویز کرده اند هذا
و نیز عندک میتواند در ایجاب بگوید با اینکه این صیغه ماضی نیست
و ظاهر استقصا بیان این باشد که صیغه مضارع مثل ارهنک
ایجاب واقع نشود پس اظهر این است که لفظ هذا و نیز عندک
و مانند آن نیز جایز خواهد بود و اگر معاطاة را عقد دانیم چنانکه در فصل

چهارم گذشت و سکوت صیغه صریح ترین نحو اگر کسی عرب باشد و غیر عرب نیست
در اینکه بفارسی میتواند گفت که این را برهن دادم میتواند و میتوان قبول
کند چنانکه اگر کسی لال باشد باشاره صیغه میتواند جاری نمود و همچنین
بنوشتن و اشاره نمودن بنوعی که معلوم شود که بقصد برهن دادن چیز
نوشته است و نوشته اش مشتبه و خط از نامه مثلا نیست و شرطی که
منافات با برهن دارد مانند اینکه شرط نماید که آن را نفروشد
رهنی را فاسد میکند و اگر گوید که با فلان کس اذن ندهد مفروض
نیز عود الطاهر منافات دارد و شرطی که منافات ندارد مرضات نیست
مثل اینکه شرط نماید که صاحب طلب از برهن منتفع شود یا نتیجه جاری دا
که برهن داده است نیز برهن باشد باشرط وکالت نماید که فلان
کس برهن را فروخته باشد یا خودش یا وارث اش نیز بعد از خودش
وکیل باشد در فروختن و عدا المشهور المنصور چون وفا بشرط و
در عقد لازم است نمیتواند برهن دهنده وکالت را بهم زد
آری ظاهر اخلاف نباشد و در اینکه اگر کسی معین نموده باشد بموت
آنکس وکالت بهم بخورد چنانکه بموت موکل نیز وکالت بهم بخورد
و موت یکی از این دو نفر برهن را باطل نمیکند پس اگر برهن دهنده
وکیل نماید بعد از برهن دادن وکیل مثلا که یا خود دست ادا بهم
که باید آن را داشته و در حین اضطرار بمصرف رسانیده باشد
و نزاع ایشان بر طرف شود حاکم کسی را تعیین مینماید چنانکه اگر کسی که با و

سپرده بهمین

سپرده بهمین خاین برابر و نزاع نماید در وکالت داشتن و وکالت داشتن
در نزد او حاکم از او گرفته بعادلی دیگر میسپرد و همچنین اگر
عادلی که امین بوده است مانع از ادای امانت و دیعه اگر بند
یا ضعفی بهم رسانیده نتواند حفظ نمود حاکم قطع نزاع ایشان نموده
بگرفتن و دادن دیگری و اگر برهن که برهن گیرنده است و کلید در خانه
باشد باذن مالک از برای خود میتواند بخود و باذن اشکال دارد
و بنای اشکال بر این است که وکلید میتواند برای موکل را از برای خود
بخود بدهد و در کتاب وکالت نیز ان شاء الله تعالی مذکور خواهد شد و واجب
نیست بر صاحب طلب پس دادن برهن فی الفور بلکه دانستن مدیون
دین خود را و اعتماد اتفاقا چنانکه متتبع شاهد است بر آن پس
آن را مطالبه نماید آن امانت خواهد بود و حکم اجاره و نحو آن
از امانات مالکه نیز همین است و مطلب دویم در شرایط رهن و آن
چهار است اول اینکه عین باشد نه منفعت و این بعلاوه اینکه
اتفاقیست چنانکه صاحب مالک مرهون است بعلت این است
که فائده رهن آنست که از طلب خود حق را بتواند بگیرد و از برهن آنچه
بخواهد بعمل آورد و این بگونه نمیشود و مادامی اینکه منفعت باشد تشبث
خانه انا فانا بر طرف نمیشود اینکه اگر قبض را شرط دانیم عین بطلان از راه
قبض نیز لازم نمیشود جهت اینکه قبض منفعت تلف نمیشود آن صورت
نیز بنده چنانکه اگر قبض را شرط دانیم باید بنا بر قول جمعی رهن دین نیز
باشد زیرا که تا دین در مالی معین نشود چون ما فی الذمه و کلی است

و قبض نشود باطلاق قبض منصرف بآن نشود دیگر اینکه گوییم فائده شروع
بطلان رهن این است که صاحب طلب بحق خود برسد اگر بدلو
ندهد و چنانکه از عین تحصیل حق خود برسد حق میتواند نمود از
دین نیز میتواند نمود خصوصا اگر دین بر ذمه خود باشد و احوط
این است که دین نیز برهن شود دویم اینکه مملوک باشد که رهن
نمودن از او اجماعا صحیح نیست و رهن نمودن خوک و خمر در صورتی
که رهن دهنده یا گیرنده مسلمان باشد نیز صحیح نیست هر چند
آن را بمالی که ذمی باشد دهند تا او حق را اگر رد رهن ادا
نماید زیرا که بدذمی در حقیقت بر مسلمان نیست که خمر را در
نزد او واگذاشته است با اینکه اگر ذمی کوتاهی کند تسلط مسلمان
بر فروختن خمر و گرفتن دین از آن معنی ندارد و چنانکه تسلط کافر ذمی
بر مسلمان نیز معنی ندارد پس اگر بنده مسلمان را مسلمان در نزد
ذمی برهن گذارد رهن صحیح نخواهد بود و اگر بنده مسلمان یا قرآن را
مثلا رهن نماید و بیگانه در دست مسلمان گذارد که اگر مسلمان که بد
یونت کوتاهی در دادن نماید حاکم شرع بعد از اطلاع بر حال یا مسلمان را
جبر نماید بر دادن حق یا نائب را بر فروختن رهن یا خود آن را صحیح
دانسته اند و آن اظهر است زیرا که مرافعه ذمی بحاکم و اجبار حاکم
صحیح است و این مانند گذاشتن خمر در دست ذمی نیست بجهت اینکه
تسلط مسلمان بر فروختن خمر با صورت ذمی ثابت و الله العالم و اگر
مالی غیر را فضولا رهن نماید و صاحب راضی شود معنی ندارد و بنا بر مشهور

و از بابت

و از بابت فضول است اگر مال را العاریه بگیرد که از برای فلان دین
که وعده اش نگاه است مثلا برهن داده باشد و مخالفت نموده
از برای دین دیگر که بیشتر یا وعده اش بیشتر باشد مثلا قرار داده
و اگر در نیابت بدهند آن نزاع کنند مانند اینکه مالک گوید
که اذن داده ام به بحق آن رهن گذاری و او گوید اذن داده ای که
تا آن برهن گذارم قول مالک معتبر است قسم که باذن صحیح است
و اگر همه خانه را مثلا رهن نماید و نصفش مال غیر باشد موقوف است
لزوم رهن در نصف دیگر بر اذن یا اجازه صاحبش چنانکه اگر
حصه مشاعی خود را برهن دهد و تکلیه بدر قبضی آن کافی باشد
مانند صوان قبض خود موقوف بر اذن شریک است هر چند
اگر بی اذن قبض نماید بمنزله فعلی حرام بعمل آورده است قبض صحیح است
آری اگر قبض را باذن مالک نیز نموده باشد قبض اش
صحیح نیست در ظاهر این است که بنا بر اعتبار قبض خلافی در اعتبار
اذن ملحوظ نموده باشند و اگر مالک عصیر را برهن گذاشت
و تلف شد و کسی که در نزد او تلف شده برهن و چه غیر او که با و
سپرده یا اجاره داده بهند عاریت را مالک گرفت غرامت
دهنده اگر علم تعقیب بتلف شده است از غاصب پس میگیرد و در صورتیکه
مال غیر را باذن یا اجازه اش بگیرد برهن گذاشت و وعده ادای دین
و اگر فک رهن رسید عمرو میتواند بکر را مجبور نمود بر دادن دین تا رهن را

که هر عمر و است پس کر رفته باشد بجهت اینکه بعاریه داده بود و اگر یکی شوند
پس کر رفت زید صاحب طلب مثلا اگر وکیل باشد در فروختن
میتواند آن را فروخت و الا حاکم شرع میفروشد زیرا که استیفاء
حق از رهن از جمله لوازم رهن است پس عمر که رهن را اجاره نموده است
فروختن آن را در معنی شرط اجاره نموده خواهد بود پس اگر رهن مثلی بود
مشتری را راهن یا مالک میدهد و اگر قیمی بوده است قیمت را که فروخته است
مالک مستحق است و اگر آنچه فروخته شده است بمقتضای مصلحت
ادای دین را رهن کمتر از قیمت واقعی رهن نموده است و الا
قیمت واقعی را علی الظاهر مستحق است و نیز در صورت رهن بودن
وقف در رهن زمین خواجه که باید فسخ نموده باشند که اما دادن
مال کل مسلمان است و یا امام یا کفار صلح نموده باشند که زمین مال
مسلمان باشد پس خراج بر آنها قرار داده شود و اگر بنای عمارت
بر آن قرار داده باشند رهن آنها صحیح است و رهن زمین در این
هنگام شیعی است قبول نیز را که جزیره در زمان خیارش منقضی شده است
بمجرد خریدن مملوک میشود نه بگذشتن زمان خیار چنانکه در بحث خیار
گذشت پس رهن آن در زمان خیار صحیح است اگر خیار از برای
راهن نمانده باشد بلکه مشتری است و خیارش بهم میخورد و اگر خیار از
برای بایع باشد یا از برای هر دو و بایع رهن نماید رهن صحیح است
و چنین رهن فسخ بیع مینماید علی الظاهر چنانکه رهن نموده بنده

مدبر که

مدبر که بعد از موت آزاد باشد تدبیر را علی الاشهر باطل مینماید و وجه
این است که تدبیر وصیت است و رهن نمودن علی الظاهر نهم زدن آن
و شیخ فرموده است ملاحظه باید نمود اگر بنده را از رهن بیرون نیاورد
آن وقت حکم ببطلان تدبیر مینمائیم نه قبل از آن مگر اینکه بایع در صورتی که
صاحب خیار باشد چنانکه گذشت باذن مشتری آن را برهن گذارد
زیرا که اذن در این هنگام دلالت بر بطلان بیع نمی نماید و اگر
بایع خیار داشته باشد و مشتری باذن بایع آن را برهن گذارد
رهن صحیح است و باذن در صحت رهن نمودن و بیع نمودن آن
نیست بلکه دور نیست که گوئیم صحیح نیست بجهت اینکه مشتری شرط
بر ابطال حق بایع ندارد و حق شرط بر مالک شدن عین است
بعد از فسخ بسبب خیار پس چگونه حکم کنیم بصحت بیع که لازم است
یا رهن که از جانب راهن لازم است مگر اینکه گوئیم که بیع تا آنکه مشتری
بعمل میاورد یا رهنی که مینماید متزلزل باشد که اگر بایع صاحب خیار
فسخ نمود لازم باشد و این دور نیست و اگر وارث بر که را برهن
گذارد صحیح است هر چند بیت این داشته باشد نیز داشته باشد
که برابر بر که باشد زیرا که در هر دو حال بر که بوارث منتقل میشود و هر چند
باید دین را بدهد سیم و چهارم اینکه قبض و بیع او ممکن باشد تا فایده
رهن تواند بعمل آید و عزر و سفاهت بر طرف نشود اینکه از صید
مرغ پریده یا ماهی در آب باشد که مجهول باشد یا بدست نیاید و رهن

گذاشتن بکیدن خیار مثلا که وقت دادن دین بعد از وقت
چیدن خیار نباشد تا حق راهن محفوظ بحق غیر نشود مانعی ندارد و اگر
وقت دادن دین بعد باشد و تا رهن را خواهد فروخت شد تا حق غیر محفوظ
میگردد و شیخ طوسی ره رهن مذکور را صحیح ندانسته است که راهن
بسبب جهالت آن را نمیتواند فروخت و حق را استیفاء نمیتواند
نمود و اقوی در این صورت نیز این است که رهن صحیح باشد زیرا
که رهن در عین رهن نمودن جهالت ندارد و استیفاء حق صحیح
ممکن است و علی الظاهر مشهور مابین متقدمین علمای امامیه این
بوده است بلکه اجماع از جمعی بر آن نیز نقل شده است که بعلاوه
امکان قبض قبض نیز لازم است چنانکه در روایت محمد بن
قیس وارد شده است لا رهن الا مقبوضا غیر رهن نیست
که مقبوض و جمعی از متقدمین روایت را بجهت صحیح نبودن رد نموده اند
و گفته اند محمد بن قیس مشترک است مابین ضعیف و ثقه و ظاهر چنانکه
مولانا احمد اردبیلی در آیات الاحکام تصریح نموده است این است
که محمد قیس ثقه باشد و لیکن چون حسن بن محمد بن سماعه در قبض
در سند حدیث واقع شده است که در آن تهذیب است و واسطه
مابین شیخ و حسن مذکور تفاوت میشد اگرچه ظاهر این است
که حدیث را شیخ در کتاب که مشهور و معروف بوده است برداشته باشد حدیث
صحیح نیست و ظاهر این است که موثق و باعتبار معمول بودن مشهورش در مابین

متقدمین

متقدمین محل اعتبار باشد پس قبض معتبر خواهد بود و ظاهر حدیث این است
که رهن بی قبض رهن نباشد و دور نیست که شرط صحت باشد چنانکه
از کلام محقق اردبیلی و غیر او نیز ظاهر میشود و جمعی نزاع را منحصر دانسته اند
در اینکه قبض شرط لزوم رهن باشد نه اینکه بی قبض رهن رهن
نباشد و ظاهر این است که اگر قبض را شرط در لزوم دانیم در صورتی
که قبض نشده باشد استدلال آیه اوفوا بالعقود مثلا بر لزوم عقد
نتوانیم نمود و پس فایده رهن بر رهن مترتب نتوانند شد و جبر
بدیون گرو دادن رهن تا حق و طلب را از آن بتصدیق نماید نیز لزوم
نخواهد داشت اگر رهن در فرض عقد لازم باشد بیع شرط نشده
باشد و شکی نیست که بنای شرع در مشروع نمودن رهن این است
که صاحب طلب تواند تسلط بر رهن بهم رساند پس اظهر اینست
که شرط باشد و شرط در صحت باشد نه اینکه اطلاقات لزوم وفای
برهن معلوم نیست که بجهت شیوع مقبوض بودن رهن و در فرض مال
مقبوضه در کلام محقق غیر مقبوض بر گردد و کفی نماند که اجماعی
که دوام قبض شرط نیست پس اگر بدیون بعد از قبض و دادن رهن
رهن را پس بگیرد و صورتی نخواهد داشت فصل سیم در بقیه احکام
رهن در آن چند مسئله است اول اگر راهن که صاحب طلب است
اقرار نماید که قبض نموده ام اقرارش مسموع است و همچنین راهن
که رهن دهنده است مگر اینکه در دعوش معلوم شد منذ اینکه امر در قدر

رهن نموده است بنده را که در کاشان داشته است و فرد امثلا
اعتراف نماید بقبض که دانیم که در مانند این مدت قبض ممکن است
و اگر خانه را که در کاشان است رهن نموده است معلوم است
که تا مرتهن یا وکیل مرتهن آن را در تحت تصرف در نیاورده است
قبض صادق نشود پس با خود میرود و آن قبض مینماید یا وکیل تعیین
میکند و اگر مقرر در صورتی که کذبش ظاهر نیست از اقرار برگردد
برگردیدنش اعتبار ندارد مگر اینکه عذر موجه علی الظاهر داشته باشد
مثل اینکه راهن گوید که وکیلم نوشته بود که بقبض داده ام بخاطر جمعی
آن اقرار کردم و در وقتش ظاهر شد باطل میکردم که بخود اینکه
گفتم رهن دادم قبض نیز بعمل میاید پس راهن در صورت اظهار
این عذر احتمال داشتن اینکه راست گوید بسط قسم بر
مرتهن دارد و همچنین است علی الظاهر اگر ادعای مواطات
کند که اقرار رهن بقبض بجهت این بود که اگر نمیگفتم که ده تومان از
خالد گرفته ام مثلا و خانه خود را رهن نموده و بقبض نیز داده ام
ده تومان را بمن نمیداد پس بسط قسم بر خالد دارد و اگر خالد
بینه نداشته باشد که قبض بعمل آمده است دویم اگر مثلا
که رهن نموده است در دست مرتهن بوده است همین که والد
از دست او و نگرفت بعد از صیغه خواندن با اینکه میدانست
که در دست اوست و مطالبه نیز ممکن بود چنین و اگذاشتن که بحسب

عرف قبض

عرف قبض حساب میشود کافی است و مجدد اگر فسخ و باو دادن
در کار نیست و اگر مال بعنوان غصب و بیع فاسد و عاریه مضمونه
و بخواهها در دست مرتهن هم است که بدیر رهن بضمان بود باو جهت
آنچه گفتیم اگر از اول صریح دهد که نمی را که داشته باشد یا تعیین
اقرب باشد تسلیم چون بنده بار نداد از ملکیت آنها بیرون نمیرود
رهن آن چیز است هر چند جواز در برتدلی ظاهر تر است
که غالب گشته نمیشود و همچنین اگر بنده خیانتی بعمل آورد بوجه خطا و به
عمد هر چند حکم در خطا ظاهر تر است پس اگر صاحب جنایت
بنده را بندگی داشت در صورتیکه جنایت بقدر قیمت بنده باشد
یا نصف آن را مثلا بنده خود نمود اگر بقدر نصف صاحب طلب
شود آنرا عوض نماید و رهن گذاشتن را دلیل بدانیم بر قبول نمودن
عوض چون حق صاحب جنایت مقدم است بر رهن در آن باطل میشود
و همچنین اگر در جنایت عمد صاحب جنایت بنده را بکشد
و اگر فدا دهد یا صاحب جنایت عفو کند رهن باطل میشود و ظاهر
اختلاف نباشد در اینکه حق مجنی علیه مقدم باشد بر حق مرتهن
اگر چه جنایت بعد از رهن واقع شود چهارم اگر رهن دهنده حقی را
که وعده ادای دین نرسیده باشد نمود و اصلاح پذیر نباشد
مانند خربزه و مانند خیار نباشد که توان آن را اختلاف نمود و ثمنش
نقد و شرط فروختن قبل از رفتن شده باشد فروخته نمیشود قیمتش

رهن خواهد بود و اگر شرط نشده باشد قول بصحت رهن اظهر است
از قول بفساد پس بنا بر رعایت حق رهن و مرتهن که ضرر بهیچ یک
نخورد و نیز رهن عمل میشود و اگر صاحب حق در فروختن کوتاهی نماید
حاکم شرع بفروشد و در صورتیکه بدون اصلاح باشد اخراجات
اصلاح بر مالک رهن است و بر مرتهن نیست چنانکه اگر حیوان را
رهن گذارد و نفقه اش نیز بر گردن صاحب است پس اگر
مالک نفقه را ادا دهد مرتهن را اذن داد که خرج نموده بجای
صاحب حساب کند ممکن ظاهر است و اگر خرج نماید و اذن دهد
یا حاضر نباشد و رجوع بحاکم شرع نیز ممکن نشود که مالک را خبر نماید
یا مرتهن را اذن دهد مرتهن به نیت پس گرفتن شاید که قصد
رجوع خواهد نمود تا درهم و زیاد اگر نزاع واقع شود مجتهد بقصد
نشود چون بینه در مسافت و الا قسم بر دلش خواهد آمد و در صورت
نزاع و نمیتوانند با اذن مالک تلافی اخراجات را از منافع حیوان
مانند سوار شدن یا خوردن شیر آن مثلا بعمل آورد و اگر
قصد اذن از حیوان منتفع شد صاحب حیوان نیز
همان قدر از اخراجات که باید بدهد مثلا تقاصی میکند و اگر
دانند که اخراجات آنکه مستحق است از صاحب نمیتواند بگیرد میتواند
باذن صاحب بقدر آن از حیوان مثلا منتفع شد چنانکه
اگر صاحب طلب بگیرد و نرسد کلا اگر گوید که این مال خلاف است

که رهن

که رهن و نیز رجوع کنند نوشته بود و وارث آنها و کند و شاهد نباشد
و وارث قسم خورده حقش ضایع شود میتوانند وارث را مطلع
نموده حق خود را از رهن بعمل آورد هر چند و کیل در فروختن
باشد و اگر شاهد داشته باشد که نتوانند اثبات حق نمود
باذن در آن تصرف میکنند هر چند اگر مرافعه نماید قسم نیز
حاکم باو متوجه نماید بجهت اینکه قسم چون حق است و مانع در قسم
خوردن شرعا نیست ضرری نمیماند که مرافعه را ترک نماید و از
آنچه گفتیم معلوم میشود که اگر سند بجهت شاهد در میان نمودن
از اینکه مالک نیز اطلاع نماید که این مال را رهن نموده باشم
میتوانند باذن تصرف در رهن نمود و تقاص حق از آن نمود
تجسم راهن و مرتهن که راهن و دهنده و رهن گیرنده
میباید عاقل و بالغ و رشید باشند یعنی سفیه نباشد و صاحب
اختیار نیز باشند که مجبور و مکره نباشند ششم ولی میتوانند
مال یتیم و سفیه را مثلا برهن و ادا اگر مصلحت باشد هستند اینکه
احتیاج بپول دارد و از برای نفقه طفل از برای مرمت
خانه آن و مانند اینها و دین کردن از قبل طفل و رهن دادن
مالش اصلح است از اینکه بفروشد از مالش را بفروشند پس مال را
بدست اسیر و بیقراری و امثلا از بدهکار صاحب طلب قاطع
نباشد که در دست او بماند و نیز جایز است که ولی از برای مولی علیه

باشد یتیم و سفیه رهن بگیرد و اگر مال آن را نسیه فروشد یا سلف
نماید یا مرتکب مال را بترسی عاصب و قطاع الطریق و خوف غرق
و غرق شدن مثلا بلکه واجبست بمقتضای ظاهر آیه ترضون و لا تضروا
ما لیتیم الا بالتی هی احسن اینکه از برای یتیم با امکان القبض رهن
بگیرند و رهن نیز باید یا مساوی حق باشد یا بالاتر و در دست
ولی باشد یا در دست عادلی و مال طفل را که معامله مینماید چند
نفر شاهد بر آن بگیرد که بتها دست آنها مطلب ثابت شود اگر اضاعه
اهتمام لث بلا بهر سد و فرموده اند که اگر مراعات همه این امور
یا بعض از آن نشود در صورتی که مراعات ممکن باشد ضامن خواهد
بود والله العالم هفتم حقی که بسبب او رهن گرفته میشود و غیر آنست
که در ذمه ثابت باشد مانند قرض و قیمت مبیع هر چند رهن
اختیار منقضی نشده باشد نه اینکه مبیع را هنوز عمل نموده باشند چه
بعمل حق المعامله برده قرار میگیرد و یا هنوز حق مستقر نشده باشد
مانند اینکه به کسی الزام زده است که دیه آن هنوز معلوم نیست بجهت
اینکه شاید سرایت نموده مثلا بقتل منتهی شود مگر اینکه ضامن
که نموده است موجب تمام دیه شود مثل اینکه دماغ بریده است
و اگر جنایت جنایت خطا باشد که دیه را عاقله باید بدهد تا وعده
دادن بول مثلا ترسد نیز رهن صحیح نیست چه ماه است تا وقت
دادن کسی که رهن از او گرفته میشود شرایطی که معتبر است در عاقله

باقی نماند

باقی نماند پس کسی که باید بدهد در حین دادن معلوم میشود که کیست
و چنانکه رهن در آنچه گفتیم صحیح نیست رهن بر عین که امانت
و عاریه و غیر مضمونه باشد نیز صحیح نیست اتفاقا و در صحت رهن نازاد
اعیان مضمونه مانند غصب و مقبوض بعین جنبی را که غیر از
مال زید برده است از برای خریدن و عاریه مضمونه خلاف است
و اظهر جواز است چنانکه جمعی بآن قایل شده و بنیجهت اینکه عاریه
گیرنده مثلا بالفعل ضامن است که از عاریه تلف و از عهده عوض
برآمده باشد هر چند تعدی و تفریط نکند پس مانند امانت نیست
که ضامن نمیشود در آن بعد از تعدی و تفریط بهم رسد و وجه اینکه امانت
با اجماع خارج شده است و چون چنین است و بطلان رهن مذکور
ظاهر از اخبار نیست کافی است در حکم صحت آن مانند او و فو
بالعقود و چون لفظ العقود جمع محلی است و افاده عموم میکند
و اینکه عموم عموم نیست گوییم بلکه شک نیست که رهن متداول
در زمان صاحب شریعت لازم نیست که هر فروش متداول
باشد تا آیه شریفه دلالت بر صحت آن نماید و بآن چه گفتیم که صحت
نیز بوجهی از اخبار ظاهر میشود چنانکه شیخ ظریف صحیح از صفوان روایت
نموده است و از یعقوب بن شعیب قال سألت عن الرجل یکون له
علی الرجل مال او قطعة ارض و یأتی فیها الشیء فیرهنه ذلک
یستوفی الذی له قال یستوفی فیه له و موضع استشهاد جواب دادن

بلفظ یستوفی فیه له است با اینکه گوید نعم که منقطع ضرر از آن میباید که
استیثاق یعنی قصد خاطر جمعی بگیرد که باید که مالش بسبب
آن تلف نشود و مطلوب در تحقیق مضمون حدیث این است
که راوی سؤال نموده که کسی از کسی حنا یا گندم یا زیتون دارد و اینکس
زمینی دارد که بعض از این حاصل ها در دست حاصل صاحب طلب
رهن را برهن میگیرد تا حق خود را گرفته میباشد و معنی یا نعم ندارد
و استیثاق مینماید مال محقق والله اعلم هشتم در آنچه در مسئله
سابقه گفتیم که باید آنچه رهن بازاء او داده میشود در ذمه ثابت
باشد معلوم میشود که اگر کسی بنده خود را مکاتب نماید میتواند
بازاء مال الکتابه رهن گرفت چه مکاتبت مطلق باشد
که هر قدر که میدهد موافق او آزاد میشود و بجهت اینکه کتابت مطلقه
لازم است اتفاقا و چه مشروط باشد که با شرط نموده است
که تا تمام وجه را ندهد بعضی آزاد و آزاد نباشد بنابر مشهور که آن
نیز لازم است و نیز معلوم میشود که اگر کسی با فرد یا خیاط مثلا خود را اجاره
داده است که خود بنفسه بفلان عمل را نموده باشد رهن گرفتن بر عمل
صحیح نیست بجهت اینکه عمل مقصود است متعلق بعین خیاط یا بنا مثلا
که از همین عین باید حق تحصیل خود که اگر تحصیل آن از عین ممکن
نشود بسبب موت یا مثلا اجاره باطل میشود پس تحصیل حق خاص
از رهن صورت ندارد و این بخلاف این است که اجاره بذمه

تعلق گرفته

تعلق گرفته باشد باین معنی که با احتیاط شرط کرده و مقطع نموده اند
که عمل را بعمل باشند چه حق مباشر باشند و چه بدیگری دهند هم
اگر رهن داده باشد بازاء دینی و دین دیگر نیز گرفته باشد
و همان نیز را که بتحاشی دین دوم نیز دارد از برای تاخیر رهن
نماید یا نعم ندارد پس صغیر رهن را تا بنا از برای دین دوم جاری
مینماید و فسخ رهن اول در ثانی است چنانکه اگر یک رهن از برای
یکدین داده باشند تا با رهن دیگر از برای همان دین نیز
میتوانند بدهد از برای زیادتی خاطر جمعی و استیثاق و از آنچه گفتیم
ظاهر میشود که میشود که رهن زیاده بر دین باشد و چنانکه زیادتر
میشود کبیر بر باقی ندارد و هم اگر دو رهن از برای دو دین
داده باشد و یک دین را بدهد رهن آن را استحقاق آن که گرفته
باشد و بنیتوانند رهن گفت که آن این را نیز بده که هر دو را یکی
خواهم داد چنانکه میتوانند گفت که هر دو رهن را رهن دین باقی نماید
بنابراین رهن را بازاء دین دیگری که از تو میخواهم قرار میدهم
که رهن بهم است چه بر خلاف حق تسلط بر مال غیر ندارد و اگر دو هم
عقد رهن چنانکه دانستی از قبیل رهن لازم است پس رهن نمیتوانم
آنرا گرفت مگر اینکه رهن حق رهن دارنده را ساقط نماید
یا دین را از گردن مدیون بیندازد و با تابع بیع یا ابراء حق از ذمه
مدیون بذمه کسی دیگر منتقل شود که ضامن شده است یا حواله و مواجهه

ثمنه شده است یا مدیون یا کسی دیگر از قبل مدیون دین را بدهد و بنا
بر صورت اخیر ظاهر این است که همه رهن را نتوانند گرفت
اگر همه دین را نداده بلکه بعضی داده باشند مگر اینکه شرط شده باشد
که اگر بعضی از دین را بدهد رهن را نتوانند گرفت پس اگر در این
هنگام مدیون قدری از این را بدهد تمام رهن را نتوانند
ظاهرا اگر فاش اش واجب شد هر چند بسبب آن رهن در دستش
بیرون میرود زیرا که خود بسبب شرط نمودن این بلیه را بر خود
خود آورده است و در صورتی که شرط نشده باشد نظر بقول
جمعی با دعوی اجماع اگر بعضی از دین باقی مانده باشند همه رهن را
میتوانند با داد آن نگه دارند و شاید این قول اظهر باشد از اقتضا
که بعضی داده اند که میتوانند بگیرند که هر قدری که از دین میدهد بهمان
حساب از رهن پس بگیرد اری مصالحه نیست اگر شرط نموده
باشد والله العالم دوازدهم اگر مرتهن بمیرد پس دانیم که رهن
کدام است رهن مال خاص خود اوست یا از دین را بدهد یا داده باشد
یا دین را از آن نمیخواهد اورد بر تفصیلی که گذشت و اگر خاص
رهن را ندانیم و دانیم که آن در میان مال او است صاحب
ترکه که ورثه اند رهن را بعد از دادن دین بصلح از خود راضی خواهند
نمود و اگر دین داده نشده باشد بصلح نیز از همدیگر در رضیه
کم و زیاد را خواهند داد و اگر هیچ معلوم نباشد که رهن در میان

مال و ملک

مال و ملک است ترکه مال ورثه خواهد بود زیرا که نه معلوم است که رهن
در آن داخل باشد و نه تعدی و تفریط بر رهن معلوم شده است
که مال ورثه است قرار گرفته باشد تا از مال اش اخراج کنیم بنیه
اگر گوئی که اصل بقا رهن است گوئیم که این اصل دلالت ندارد
بر اینکه رهن در ترکه اش داخل شده اگر گوئی که دفع رهن واجب
و چون عینش ظاهر نیست عوض آن از مال اخراج میشود گوئیم اصل
این است که میت مشغول الذمه باشد چون امانت بهم است
و تعدی و تفریط ظاهر نیست پس اگر تلف شده است اخراج
آن لزوم ندارد و دلیل موجود است چون میت مال متعلق بدادن
نیست و وارث نیز نمیداند که ضرر شده است و کجاست
و نمیداند که در میان ترکه که ظاهر مال میت است داخل شده
باشد پس اخراج عوض از مال لازم نیست و با اینکه در مسئله مرتهن
که تقسیم خلاف ظاهر است اخبار معتبره بر آن وارد شده است
سیزدهم مرتهن بر عین مقدم است در اینکه استیفاء دین
خود از رهن نموده باشد اعم از اینکه راهن زنده باشد و
بر آن اجماع نقل شده است یا مرده باشد زیرا که قبض رهن
پیش از حق غیر است بر آن قرار گرفته نهاده اگر و فا نمیکند و در آن قیمت
در سایر اموال غیر اعیان شریک میشود چهاردهم رهن جایی که مگر
اشاره کردیم امانت است در دست مرتهن و بی تفریط و تعدی

آن را ضایع نیست و بر آن اجماع نقل شده است و اخبار معتبره
نیز وارد شده است و آنچه از بعضی از اخبار ظاهر میشود که راهن
قیمت دین را وضع نموده تمام را مستحق است یا اگر دین بیشتر باشد
زیاده بر قیمت رهن را مرتهن مستحق است غیر است بر اینکه
راهن در آن تعدی یا تفریط نموده باشد چنانکه این صحیح
از بعضی از اخبار ظاهر میشود و یا محمول است بر تقیه یا بر دهم
اگر مرتهن در رهن تصرف نموده اگر خانه باشد در آن نشیند
و اگر حیوان باشد آن را سوار شود یا یکی از ایشان را مثلا
اجاره بدهد بسبب سواری و نشستن او وقت اجاره نیست و اجرت
المثل مدت را که در دست میباشد است بر صاحب است
اگر صاحب رهن اجاره را قبول نمیکند و آن در مدت
اجاره حق الاجاره را مستحق است یازدهم اگر مرتهن کنیز را
که رهن بهم است نیز وطی نماید اگر باکره بهم است ده یک
و اگر ثیبه بهم است بیست یک قیمتش را بجهت وطی میدهد بنا
بر اظهر و اشهر و بعضی گفته اند که مهر المثل میدهد و اگر کنیز وطی
راضی بهم است بنا بر قول جمعی نمیدهد بجهت اینکه زنا کرده است
و زنا کار مهر ندارد و اظهر این است که حدیث لا مهر لبغی بغی
زنا کار مهر ندارد محمول بر زن آزاد است اینکه تقریر زنا
کنیز را قائل مستحق عوض منافع بضع مملوک خود باشد پس اگر در صورت

نیز علی الاظهر

نیز علی الاظهر عوض منافع بضع را مستحق است و اظهر آن است
که ارش البکارة را نیز مستحق باشد چهاردهم اگر راهن
و مرتهن رهن را بدست عادل بدهند که در نزد او باشد
رهن مال را یا یکی از ایشان میدهد و یا یکی که ایشان را میشناسند
و با وجود حضور ایشان مال را بحاکم یا کسی دیگر از ایشان
نمیدهد و اگر بدهد ضامن است و اگر ایشان پنهان شوند و مدت
مماطله در پس کرده باشد و رهن آن را خواهد داده
باشد و چاره نداشته باشد بحاکم میتوانند داد و بجهت اینکه حاکم
امین است از جانب کسیکه امتناع از گرفتن حق نماید و مثل
اجحاف و ضرر بر مسلمان نشود و اگر راهن و مرتهن یا یکی از
ایشان مثلا در سفر باشند و امین را نیز مثلا سفر ضروری
روی دهد که رهن را نتوانند پیش خود نگه داشت بحاکم میدهد
یا امکان و الا بعدولی میسپارد و ضرر نموده اند که اگر ضرورت
بحاکم یا کسی دیگر بدهد ضامن است هیجدهم اگر رهن بدو امین
سپرده شود هیچ یک در آن تصرف نمیکنند هر چند دیگری
اذن دهد بجهت اینکه صاحب حق در آن امین نیست و یکی را بتنهائی
امین نیست و صاحب اقتضا نکرده است پس تصرف کننده بعنوان
استقلال تعدی نموده و اگذارنده تفریط کرده و علی الظاهر هر یک
قیمت را از کسیکه تلف نموده است میتوانند گرفت و در هر یک نیز بجهت
اینکه ضامن است مطالبه میتوانند نمود و اگر هر یک از دو امین متفق

باشند و بمیرد اگر موجود است متهما بالتصرف میکنند و اگر هر دو
متفقد نبوده اند حاکم امین را قیم قرار میدهد اگر هیچ یک از راهن و مرتهن
قطع نزاع نمیکنند که کرایه بدهد قیم نمود و درین باب نزاع در اشتراط شهود
و همین حکم دارد و اگر راهن غیب باشد و بمیرد و هر دو نزاع نمایند که
باید امین باشد والله العالم نوزدهم اگر راهن را مرتهن یا امینی
که مأذون در فروختن است فروخت و مشتری بعد از آنکه پول را
بمرتهن داد و در رهن عیبی مشاهده نمود تسلط ندارد که پول را
از مرتهن بگیرد که بعد از فسخ بعلت بسبب عیب بجهت آنکه فسخ بسبب عیب
عقد را رفع اصله باطل میکند پس پول قبل از فسخ ملک راهن بود
که بمرتهن بعوض حق رسید و همین علت است اگر راهن یا غیر راهن
و صاحب بفروختن راضی شود بجهت آنکه چون معامله باطل است
پول ملک راهن است و هر یک از صاحب پول عین و صاحب
پول مال مجبور استحقاق میباشد پس اگر عین موجود است صاحب
عین عین را میگیرد و اگر موجود نیست و در دست مرتهن باعدل
یا مشتری که علم به عیب است ندارند تلف شده بی تعدی و تفریط و صاحب
عین عوض را از آنکس گرفت آنکس رجوع بر راهن نمایند
که غاصب بوده و آنکس را اکل زده است و آنچه خسارت
کشیده اند از او پس میگیرند و اگر پول مشتری موجود است مشتری
آن را میگیرد و اگر در دست فروشنده تلف شده و مشتری میداند
که او وکیل بوده است ظاهرا البیع علی الید ما اخذت حتی تؤدی

خانت

خانت و از راهن که عدوانا مال غیر را برهن گذاشت پس میگیرد
علی الظاهر بجهت آنکه راهن واسطه را قبول نموده است و اگر نمیدانسته
است که وکیل بوده است از راهن مذکور میگیرد و بجهت آنکه راهن
باعث ضرر شده است و ظاهر السلطه ندارد که از وکیل بگیرد
بجهت آنکه او را بدین راهن و این مشتری نیز هست که پول را بر راهن
رسانیده باشد و باید دانست که اگر راهن عدلی وکیل در این
نماید که مال را فروخته و پول را برهن داده باشد بخواه
طلب اگر خود کار سازی نزد مجبور در همین ایمن بتوانند مال را بفروشند
بلکه بلا خلاف علی الظاهر باید از مرتهن نیز مأذون شود چون حقش
برهن تعلق بهم رسانیده است والله العالم بیستم بلا خلاف راهن
تصرف در رهن نمیتواند بنوعی که تصرفی که از اله ملک نماید مانند
فروختن یا ازاله منعقد نماید مانند اجاره دادن که در هر دو قسم
ضرر بمرتهن میرسد یا آنکه مرتهن اگر نتواند دین را گرفت یا
از عین رهن یا از بدل آن استیفاء حق خود نمیتواند باشد و ظاهرا
خلاف نباشد در اینکه تصرفی که ملک و تقصی و بی رغبتی شود نیز خلاف
مانند تزویج کردن کنیز و در جایز نمیتواند وطی کنیزی که آن را برهن
گذاشته است بعلاوه آنکه از جمعی بر آن اجماع نقل شده است علت
دیگری است که مبادا ام الولد شود و اگر چه معلوم نیست که حق مرتهن
بجهت باقی بودن حقش باطل شده آن را نتواند فروخت و از شیخ طوسی

اجماع نقل شده است که جایز نیست خدمت فرمودن بنده و نشستن
خانه و زراعت نمودن زمین اگر یکی از ایشان را برهن نماید
بمقتضای اطلاق حدیث که راهن و مرتهن ممنوع عند از
تصرف و نقل اجماع از این ادریس که هیچ گونه تصرف نمی نماید
اگر چه در دلالت حدیث و ثبوت اجماع تأمل است احوط این
است که بدون اذن مرتهن راهن هیچگونه تصرف نمیکند و نیز
جایز نیست که مرتهن در آن تصرف نماید و اگر وکیل باشد
در فروختن و استیفاء دین بعوض بیع آن و کسی که دین
از آن بعوض مانع ندارد و اگر یکی از ایشان آن را فروخت
یا اجاره دهند مثلا کسی دم آن موقوف بر اجاره دیگری است
و اگر راهن بنده خود را بدون اذن آزاد کند و مرتهن بعد از
شنیدن اجازه داد مانع تأثیر صیغه هر طرف شده عتق
صحیح خواهد بود و همچنین اگر مرتهن عتق را با طلب نمود تا راهن
دین را داده و راهن را در آورد و اگر مرتهن آن را آزاد
نمود از قبل خودش صحیح نیست و معلوم نیست که با اجازه راهن
از جانب راهن نیز آزاد شود و فتوای اکثر نیز این است
که آزاد نمیشود بیست و یکم اگر کنیز را با اذن مرتهن وطی نماید بمجرد
وطی از رهن بیرون نمیرود بلکه اگر البته بنا بر این
حکم ولد و نیز اگر بنا بر قول کسی که بیع را تجویز نمیکند که احتمال

دارد

دارد و ولد بمیرد و اگر کنیز در رهن زائیدن البته وضع حمل بمیرد
و اگر وطی با اذن شده باشد قیمت کنیز را از وطی صاحب است
پس اگر مرتهن راهن خواهد بود و همچنین اگر کنیزی را اشتباه یا شبهه
وطی کند و در رهن زائیدن بمیرد چون سبب تلف شده است
قیمت کنیز را ضامن خواهد بود و وطی زوجه از این قبیل نیست
زیرا که بضع و وطی را استحقاق است و همچنین ضامن نیست
اگر زن از او دعوی تأمل بنماید که او را اکراه نماید و زن بسبب
وضع حمل بمیرد بیست و دویم اگر راهن را با اذن مرتهن بفروشد
چون رهن متعلق بعین است تسلط بر راهن ندارد که راهن
دیگری را قیمت باشد بلکه اذن فروختن را بشرط دین منحصر
باشد که قیمت آن را رهن نماید یا از قیمت آن دینی را
که هنوز وعده آن نرسیده است بعد از فروختن ادا نمود
و اگر مرتهن راهن را با اذن راهن بفروشد پیش از وعده
در آن نمی نماید و بعد از رسیدن وعده اگر قیمت رهن مثلا
زیاد باشد و مشتری از او انتزاع طلب داشته باشد یا العکس
و قیمت رهن از بیع حق شد بدون اذن راهن در آن
تصرف نمی نماید بیست و سیم اگر راهن بمرتهن گوید که خانه را
که برهن تو داده بهم از عمرو غصب نموده بهم ام و مبارک را
که رهن تو بهم آزاد بهم است یا سر عمرو شکسته بهم است که عمرو

مستحق مبارک بود که او را کلاً یا بعضاً بجهت جنایت بر دارد و این
ادعا تسلط قسم نفی العلم بمرتهن دارد که اگر مرتهن قسم یاد نمود
راهن از عهده غرامت مبارک بر وجهی که خواهی دارست
و از عهده غرامت بیرون میآید سوال اگر گوئی که تسلط
قسم و قسم آن کسی دعوای راهن صحیح باشد و چون خوش میبوید
که صاحب حق کسی دیگری بود در خانه و بنده مثلاً چرا باید مرتهن
از برای راهن قسم یاد نماید و اگر غیر و یا مبارک مدعی شوند
مانعی ندارد جواب گوئیم که ادعای راهن نیز صحیح است
از برای خلاصی از گناه و غرامت و واجب بود آن اینکه عین
حق را که غصب نموده یا در آن تعدی نموده بصاحب حقی
که طلب مینماید رسانیده باشد یا و اینکه ممکن است غرامت
که عین حق نیست پس اگر مرتهن قسم نخورد و رد نمود از ظاهر این است
که یکی یا مبارک اگر مدعی شوند باید قسم خورده باشند نه راهن
تا اثبات مال غیر بقسم کسی دیگری لازم میآید پس اگر غیر و یا مبارک
قسم خوردند خانه بغیر و میرسد و مبارک آزاد میشود و نظر باقرار
آزاد کننده فرض میشود مثلاً نظر باقرار جنایت و بقیه مبارک
اگر باقی بماند راهن خواهد بود و اگر غیر و مبارک قسم نخوردند دعوای
ایشان بر مرتهن ساقط خواهد بود نه بر راهن و بقدر تلفهای اقرار
راهن هم نافذ است پس از برای غیر قیمت خانه یا عوض جنایت را

ضامن شود و دین

ضامن شود و دین را نیز باید بدهد تا مبارک را از رهن برآورد و اگر
نداد و مبارک را مرتهن فروخت قیمت مبارک را اضاع است
که بدهد تا او را خلاص نماید و اگر مشتری مطالبه بیشتر از قیمت
نماید علی الظاهر چون راهن باعث این فروخته شده است تا او را
نیز میدهد و اگر مشتری مبارک را از او نمود منافع کار و کاسبی را تلف
که پیش از آن از او نمودن مشتری از مبارک فوت شده است راهن
ضامن است بجهة اینکه منافع حرات و در تحت تصرف در بنا بوده است
آری مرتهن ضامن است از منافع مبارک آنچه را که خود سبب فوت
شده بمشتری رسانیده است که مشتری آنرا از او بواسطه مانند اجاره و عاریه
داد و آن تلف نموده است زیرا که هر چند مباشر تلف منافع دیگری
شده است ولیکن چون راهن سبب شده است و مباشر مبدأ السبب است
سبب اقوی است و اگر منافع را کسی غصب التصرف نموده ظاهراً غاصب
که مباشر است ضامن باشد زیرا که راهن سبب عدوان غاصب شده است
و اگر مبارک را مشتری مطالبه بمجرد بوجهی و خلاص منهم در آن باشد
آن را نیز ضامن است هر چند علی الظاهر مال الکتاب بیشتر از قیمت
باشد چنانکه نظر این حکم گذشت پس اگر راهن وجه را ندهد و لا
علاج مبارک را خواهی نخواهی و بدهد که نیست گرفته شده علی الظاهر آنچه
میدهد مستحق است و بعضی گفته اند که چون بر ادای راهن داده است
و در تحت ید راهن در بنا بوده پس مبارک پیش از اجرت منافع را

مستحق نیست و اول اظهر است و الله العالم بیت موجهی م اگر بعد از رسیدن
وعده راهن دین را نتوانست ادا نماید و مرتهن یا کسی دیگر وکیل
نیز در فروختن نباشد و راهن نیز مرتهن را نفرستد مرتهن
حاکم شرع را مرافعه قضیه اطلاع میدهد که بگردان راهن بلا از دیان را
فروخته باشد و اگر ابا کند از فروختن میتواند او را حبس نماید تا بفروشد
یا خود آن را میفروشد زیرا که حاکم ولی ممتنع و ولی ابا کننده
از ادای حق است و اگر حاکم نباشد مرتهن خود حقا للقرآن را
میفروشد چنانکه تقاص حق خود بعنوان فروختن میتواند نمود و اگر
غیر حق خود خویش بکشد ابدا از مال بدون که قصاص میدهد بینه نیز
بدارد که پیش حاکم اثبات عوض نماید و اگر بینه دارد بینه هند و
لیکن اگر مرافعه کند حاکم التفات به بینه نموده او را قسم خواهد
داد بجهة اینکه بدیون غایت است مثلاً ظاهر این است که چون
قسم بخورد چنانکه در مسئله چهارم همین فصل گذشت باید نیز مرافعه
نموده که با حاکم فروخته شده هند و احتمال دارد که در این مقام آنچه
در مسئله چهارم مذکور شد بجهة دفع ضرر قسم امیر را حاکم مرسانیده
بی اذن حاکم فروخته و تقاص نموده باشد بیت و حکم اگر تبرعاً نماید
که تا سه ماه مثلاً اگر دین را نداد راهنی که حواله میدارد بفلان مبلغ
مال مرتهن باشد بیع صحیح بجهة اینکه فروختن آن را معلق
شرط نموده است و نه راهن بجهة اینکه از برای راهن مدت قرار داده است

و راهن موقت

و راهن موقت نمیشود و ظاهر کلام صاحب مسالک دانستن کسی از علمای امامیه
در این مسئله خلاف قسم نموده باشد یا اینکه شرط فاسد مشروط را کالعدم
بنماید چنانکه در فصل هشتم کتاب تجارة در مسئله دویم از تقاضای
مباحث خیار تفصیل آن را ذکر نمودیم و از این قرار اگر بدهد
از برای راهن قرار بدهد نیز رهن فاسد است و چون نابرده
فقهاء رهن صحیح باعث ضمان نمیشود بلکه امانت است فاسد نیز
نیز چنین است ضمان نیست و بیع صحیح چون مثلاً ضمان است فاسد نیز
نیز چنین خواهد بود پس تا سه ماه مثلاً که راهن بود هر چند رهن
فاسد بود مرتهن آن را ضامن نیست هر دو حاصل باشند
یعنی در راهن عالم باشند یا راهن عالم باشد بجهة اینکه فرداد
و گرفتن رهن صحیح یا فاسد که از لوازم آن عدم ضمان است چون
قصور لازم ضمان در قبض قصد رهن شده است با وجود چنین قصد
ضمنی معلوم نیست که بدون رهن بدون ضمان باشد بلکه ظاهر ایدبش
بدون ضمان نیست و در آنچه گفتیم معلوم میشود که اگر راهن جاهل باشد
و مرتهن عالم نیز مرتهن ضامن نباشد چنانکه خلاف در این قسم
نیز از علمای امامیه ظاهر نیست اگرچه حکم صورت سابقه اظهر است
و از آنچه گفتیم معلوم میشود که بعد از شش ماه در مثال مفروض که وعده
رسیدن مبیع قاصد میرسد مرتهن ضامن خواهد بود بیت ششم گذشت
در مسئله چهارم است ره بانکه منافع رهن باشد شیر و روغن حیوان مثلاً

مال را رهن است پس اگر در رفت پا چاروا را مثلا برهن دهد میوه
در رفت و تاج چاروا از منافع منفصله که در وقت رهن
دادن معلوم نیست در رهن داخل نیست و بر این اجماع نقل
شده است مگر آنکه شرط شود و با شرط منافع منفصله که بعد از رهن
بهم رسد نیز داخلست چنانکه منافع متصله نیز داخل در رهن است
اجماعا هر چند شرط نشود و مراد از منافع متصله مانند دراری در رفت
و چاق و فربه حیوان است که متصل بحیوان است که آن را
از حیوان جدا نتوان نمود چنانکه تاج و میوه درخت را جدا نتوان
نمود و باین جهت این قسم را متصله گویند و نزاع در منافع منفصله
که بعد از رهن بهم میرسد و شرط نموده باشند که آن داخل در رهن
باشد مشهور آن است که آن نیز داخل است و دور نیست
که آن اظهر باشد چنانکه از سید مرتضی و ابن ادریس بر آن اجماع
نیز در آنجا نقل شده است چنانکه اگر کنیز را تدبیر نمایند یعنی اقا گوید
که بعد از مرگ من آزاد باشد اولادی که بعد از تدبیر بهم
رسد نیز مدبر خواهد بود و شیخ طوسی و جماعتی آن را داخل ندانسته اند
و احتیاط نسبت بر اهن ظاهر است و از کلام شهید
ثانی در مسالک ظاهر میشود که اگر زمین را اجاره دهد و از آن چیزی
بروید چه مرهون بعد از قبض راهن آن را عرس نماید از درختی
که اثر بر رهن نداده است چنین چیزی محل خلاف نیست که مرهون

توانند راهن را

توانند راهن را مجبور نمود که آنچه مرهون بعمل آمده است آن را بر طرف
کند و ظاهر این است که تحول آن متوقف باشد در آنچه راهن آن را
بر خلاف حساب عرس نموده است نیست مضمون اگر کسی از رهن را تلف
رساند چه مرهون و چه غیر مرهون مثل را در مثلی مانند گندم و قیمت را
در قیمتی مانند غلام ضامن است و قیمت مانند مرهون خواهد بود و اینکه
استیفاء دین بعمل آید اگر مرهون مثلا وکیل در اصل رهن
بهم است چون تلف شده است بمجرد آن وکیل در مثل و قیمت
نخواهد بود و ظاهر این است که با ادای دین نموده است نتوانند آن
قیمت یا مثل را بتلف نامیده به بخشد و آن را بین راهن و تلف
نامیده نزاع شود با اینکه راهن گوید تلف نموده و او منکر شود
و شیخی که متوجه منکر شود منکر از قسم خوردن قبول نماید و حاکم شرع
قسم را بر راهن رد نماید و او نیز قسم بخورد و معلوم نیست که مرهون
قسم نتواند خورد هر چند صاحب حق است بلکه اینکه اجماع نقل شده است
که اثبات مال کسی بکلمه قسم دیگری بدون رضایت نیست و هم اگر راهن
آب انگور را رهن نماید و آن خمر شود رهن باطل میشود و آن هنوز آن را
قبض نموده باشد و رهن بحول آن را در ضمن بیع با زاء قیمت
بیع مثلا شرط نموده باشد اختیار دارد که بیع را بهم زند و اختیار
ندارد و اگر آن را گرفته باشد پس اگر خمر بر کرده سرکه شد بسبب
زوال آن منع باز رهن خواهد بود و سرکه مذکور مال راهن خواهد بود

و ظاهر این است که اگر مسلمان خمر را از مسلمان برهن بگیرد هر چند رهن
صحیح نیست ولیکن اگر خمر سرکه شود نیز مال راهن باشد اگر مقصود
راهن از اینکه داشتن آن سرکه نمودن آن باشد که راهن با این قصد
میتواند که داشته باشد و از جمله ماههای محرمه حساب
میشد که ریختن و غصب کردن آن در این هنگام متصور
بود و اگر این قصد را نداشته است مال کسی است که آن را تبدیل
و سرکه شده است نیست و هم اگر رهن بیضه باشد هم مثلا
بهم است و از تخم مرغ بوجه بعمل آورد و از گندم خاصل بعمل آورد
همه آنها مال راهن است زیرا که تمام ملک او است و همچنین است
اگر آنها را غصب نموده باشد شیخ ام اگر دو نفر چیزی را که با این
هر دو متعلق است بهم است برهن گذاشتند هر یک که دین خود را
میدهند حق او از رهن بودن بیرون نمیآید اجماعا اگر هر دو
آن چیز را بازاء هر چیز از دین راهن نموده باشند پس اگر خواهد
که حصه خود را مثلا فروخته باشد مانعی ندارد و اگر پس گفته
مثلا بدو نفر در یک صفقه برهن دهد بازاء دو دینی که میان وی و ایشان
نصف خانه بازاء این دین خواهد بود و نصف بازاء دین دیگر و اگر
دین یکی کم و زیاد داشته باشند که یکی صد تومان است و دیگری ده تومان
مثلا علی الظاهر حصه ثلث خانه بازاء ده تومان و ثلث دیگر بازاء صد تومان
خواهد بود نه بعلت اینکه مجموع خانه بازاء مجموع پانزده تومان واقع
شده است

شده است پس هر یک از شریک حصه شایع خود را از مال مشترک برهن گذارد
و شریک دیگر از نصف بقبض مرتهن که در دست راهن شود حاکم شرع قرار
میدهد که با دو راهن آن را قبض نماید و آن را در نزد خود بسپارد
با آن را با اجاره میدهد در مدتی که دین باید داده شود اگر
منفعتی داشته باشد و اجرت را در میان دو شریک حصه
میانشان و حصه راهن بنا بر دخول منفعت در رهن چنانکه در مسئله
بیست چهارم گذشت برهن خواهد بود و هم اگر در رهن تفریط
بعمل آید و قیمت بعد از تلف بنا بر اظهر که قول اکثر است ضامن
است زیرا که تا عین موجود بود حق راهن متعلق بعین بود
اری اگر نقص بتقصیر قبل از تلف بسبب تفریط بهم رسیده
بود مانند لاغری تفاوت نقص را نیز ضامن است و اینکه گفتیم در
صورتی بود که راهن قیمتی باشد و در مثلی مثل را ضامن است
و اگر مثلی متعذر باشد قیمت مثل را در یوم تلف یعنی که میدهد
ضامن است سیم که اگر در قیمت نزاع کنند قول قول راهن است
که منکر زیادتی است بقسم چنانکه اکثر قائل شده اند بمقتضای
حدیث صحیح و غیر صحیح با اینکه قول قول راهن است اگر نزاع نمایند
که رهن راهن کدام دینی است که راهن مثلا گوید بازاء دین
صد تومان بهم است و مرتهن گوید بازاء دین دیگر که ده تومان بهم است
و حدیثی که وارد شده است که قول قول مرتهن است با اینکه ضعیف است

احتمال تقیید دارد و احتمال آنکه اگر اختلاف نماید در متاعی یا آنکه مالک
گوید راهن بفروش صاحب طلب گوید راهن بفروش قول مالک معتبر است
و همین که بر خلاف آن وارد شده است ضعیف و متروک است چهارم
اگر مرتهن راهن را اذن در فروختن بدهد و رهن نماید در اول
ساعت روز جمعه مثلا و بعد مرتهن ادعا نماید که قبل از فروختن
اذن فروختن بهم زدم و پیش بهم زدن یا بعد بهم زدن معلوم
نباشد چنانکه زمان بیع کردن معلوم است بمقتضای اصل
تا حادث بهم زدن قبل از یوم جمعه واقع نشده است پس
بمقتضای استصحاب بقای شرط تغیر اذن تا شرایط صحت واقع
شده و رهن بهم خورده است و اگر عکس این باشد که بهم زدن
در ساعت مذکوره بوده است و زمان صیغه بیع جاری کردن معلوم
نباشد اصل صحت بیع خواهد بود پس رهن صحیح است و این تقصیر
چنانکه شهید ثانی مال قایل شده اند قوی است در صحت بیع
رهن که قول را قول مرتهن دانیم مطلقا چنانکه دیگران گفته اند و اگر
زمان اجرای صیغه و زمان بهم زدن اجمالا بخصوصه معلوم نباشد
چون بیع مجهول التاریخ و الف ذات است بمقتضای استصحاب رهن
صحیح خواهد بود پس بحکم رهن بنقد فروخته میشود نه بنسیه و بنقد غالب
بلاد فروخته میشود و اگر نقد غالب در بلاد دو پول باشد مانند اثر فی
سلطانی و ریال اگر دین اثر فی سلطانی است همان میفروشد
و اگر ریال است

و اگر ریال است بریال میفروشد و اگر دین غیر از هر دو باشد
هر پولی که بدین مناسب تر است او را است سی ششم اگر راهن
گوید رهن غلام بود و مرتهن گوید غلام نبود کنیز بود چون رهن
مرتهن است و از جانب او نزد من بدارد بحکم آنکه اقرار بعهده راهن
بود غلام را اقرار راهن بر ضرر مرتهن مسموع است و در ادعای
راهن بود جاریه بر راهن که منکر است تسلط قسم دارد و اگر
رهن در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد مانند بیع پس
مشتری مازاد قیمت مبیع که نسیه بود رهن داده باشد
و همین نوع اختلاف نماید احتمال دارد که نیز قول قول راهن
باشد بتقریبی که گذشت و این مختار علامه است و محقق
ثانی و شهید ثانی تقویت نموده اند که هر رهن نیز قسم خورده
باشد و فسخ بیع نموده باشد اگر خود دهد و این اظهر است
زیرا که هر دو اتفاق دارند که رهن بود یک از کنیز و غلام
شرط شده است در ضمن عقد و حال آنکه اگر وفا بشرط تعلق یابد
از برای صاحب شرط صحیح است که فسخ نمی باشد پس اگر
رهن بودن غلام هر چند بر ضرر مرتهن مسموع است و لیکن ضمنا
نیز اقرار نموده است و فاسد بودن مشتری را که راهن است
بشرط لازم الوفا خود فسخ نتوانند نمود پس بحکم اقرار دعوای
مشتری قسم متوجه او نیز میشود بعد تسلط بر فسخ بهم نیز سی هفتم

اگر کسی دو دین داشته باشد و رهن بازای یک از آنها داشته باشد
و یک دین را داد و بعد اختلاف واقع شد باینکه دهنده
مثلا گوید که آنچه دادم دینی بود که رهن را بازای او گذاشته
بودم و صاحب طلب گوید که دین دیگر را داده قول قول
دهنده است با قسم زیرا که نزاع فی الحقیقه بر مثبت دهنده
و اقامه شاهد بر آن معتبر است و دهنده بر مثبت
خود اطلاع بیشتر دارد و اگر گیرنده مدعی شود که از تو شنیدم
مثلا که این دینی است که رهن نداشت و او منکر شود نیز
قول قول دهنده است که راهن باشد چنانکه قول قول راهن است
با قسم اگر گوید که رهن را گرفته ام و مرتهن گوید داده ام
و شاهد نداشته باشد پس رهن بود از قسم راهن قیمت را
در قیمتی مانند را در مبلغی میدهد و شهید ثانی ره در مالک
مرهون است که الزام نمی نماید مرتهن را که عین را داده باشد
که مبادا در دستش بماند و باعث تکلیف مالا یطاق شود
باینکه دائما در حبس بماند از دادن و عده دین رسیده
باشد صاحب طلب نتواند بدون رامنع نمود از سفر و پیش
پیش از دادن طلب و اگر وعده رسیده باشد میتواند منع
نمود و میتواند از او رهن یا ضامن یا کفیل مطلقا بود هر چند
و اینکه وعده اش پیش از مراجعت بودن از سفر خواهد منقضی
شده و اگر

شده و هر چند سفر طولانی باشد و لذ وعده پیش از نیمروز
نمانده باشد و قول بعضی از سنیان بر خلاف این است
بجهت آنکه تسلط ندارد بر مطالبه پیش از وعده و بر مدیون
لازم نیست بوجهی از وجوه شرعیه که اجابت صاحب طلب نماید
بدادن دین یا رهن دادن مثلا یا آنکه صاحب طلب
خود تقصیر نموده و در حین بیع دادن به نسیه مثلا از او رهن
نگرفته است و اگر شاهد بر دین نداشته باشد ظاهر
این است که از او شاهد بخواهند گرفت چنانکه اگر خواهد که
نیز یا او سفر نموده باشد مانعی ندارد و اگر پیش شود که در ملاء
و ملا هم آن باشد که تسلط بدین اقرار بدارد باب سیم
در حجر که عبارت از منع بعضی کسی است از تصرف در مال
بعضی و چنین کسی را محجور علیه گویند مانند صغیر و مجنون
و سفیه که حجر آن از تصرف در مال خود شان از برای مصلحت
خودشان است و گاه است که منع کردن بر مصلحت غیر است مانند
منع راهن از تصرف در رهن بجهت مصلحت مرتهن هر چند
مصلحت راهن نیز در آن جمع عاید میشود و از این باب است منع
مطالبه از تصرف در حق آنکه نتوانند داده تو ناز را مثلا
که با او قرار داده اند که او رد نموده باشد تا آزاد شود و مانند
منع مریض از تصرف در مال زیاده بر ثلث بجهت مصلحت وارث

ومنع مملوک از تصرف در مال خود بنابر آنکه مالک باشد وعلی الظاهر
چنانکه در مبحث بیع حیوان گذشت مال اقاست ومنع مفلس
از تصرف در مال خویش بجهة مصلحت غرما که حق ایشان متعلق بمال او
بهم رسانیده است ومنع بایع در قیمت مبیع ومشتری در متاع
که هیچ یک قبض واقباض هنوز ننموده ومنتظر قبض دیگری نیز مثل او است
چیزی که ذکر آن در باب حجر مبتدا اول است شش است سبب اول
صغر چون است که اطفال چه پسر وچه دختر بالغ نشود ورشد بهم
نرسانند هر چند سن بسیاری کنند محجور علیه است وولی صغیر پدر است
وجد است وهر دو ولی مجنون وسفیه نیز میباشند اگر جنون وسفاهت
قبل از بلوغ بهم رسد وبعد از بلوغ بر طرف نشده باشد واز احوط
این است که در این صورت رجوع بحاکم شرع نموده باشند اما مجنون
واگر عاقل ورشید شده مجدد جنون وسفاهت بهم رسانند
ولی مجنون وسفیه علی الظاهر حاکم شرع خواهد بود زیرا که ولایت
پدر ومادر بعد از بلوغ وعقل ورشد برطرف شده ودلیل بر عود
ندارد وحال آنکه وارد شده است که سلطان ولی هر لاولی له است
مراد از حاکم وحاکم شرع مجتهد جامع الشرایط است ودر صورتیکه پدر
وجد ولی باشند هر یک ولی مستقلند که در عمل کردن احتیاج باذن
دیگری ندارند پس اگر مال کسی که ولی او پدر واگر مثل او مولی علیه پدر
چه صغیر وچه مجنون وچه سفیه باهم فرد شند یکی بایع از ایشان آن را

بکسی فروشند

بکسی فروشند بیع صحیح است واگر هر یک آن را بکسی بفروشند هر که
اول فروخته است معامله او صحیح است واگر هر دو در یک وقت
آن را بدو نفر فروخته باشند حکم بصحت معامله جد اقوی است
چنانکه اگر هر دو دختر صغیره را عقد کنند بنابر حدیث معتبر نکاح
جد مقدم است بنابر تفصیلی که در نکاح گذشت والمهمات
داده ایم واگر هیچ یک از پدر وجد در میان نباشد ووصی باشد
او ولی است واگر وصی نیز نباشد حاکم شرع ولی است واظهر
بمقتضای اخبار چنانکه اشاره بآن در فصل حجر گذشت تجاوز
شدن آن است که اگر رجوع بحاکم متعذر باشد نائب مناب حاکم
نیز ولایت دارند ونظر ولی مبنی بر مصلحت ملاحظه صرفه وغبطه
واگر معامله بصرفه نماید صحیح نخواهد بود بلا خلاف علی الظاهر وبنابر
اظهر واشهر بملاحظه مصلحت قصاص نتواند نمود از جانب
مولی علیه وعفو از آن نیز نتواند نمود بلا آنکه مصالحه نماید آن را
بمالی اگر مصلحت باشد چنانکه بملاحظه مصلحت مال مولی
علیه را بعنوان صلح بدیگری نتواند بدهد که حقش را بر مولی علیه
دارد است بابن مال صلح نموده باشد واز جماعی نقل شده است
بر اینکه ولی طلاق نمیدهد بعوض بگیرد وجه بگیرد وبا مصلحت
نتواند حق شفعه آن را اسقاط نمود از شیخ نیز اسقاط
کرده وولی اگر فقیر باشد میتواند از مال یتیم بقدر اجرت عمل
خود صرف نمود واگر کمتر از مقدار اجرت اکتفا بعمل نماید

واگر بکمتر اکتفا نماید نظر هر دو لا تقربوا مال الیتیم الا بالتی هی احسن
بعضی تجویز نموده اند که تواند بقدر اجرت المثل صرف نمود واین
در وقتی است که اجرت المثلی از برای آن باشد باشد اینکه تبرعا
از قبل حاکم مثلا قیم امیر بیتم شده باشد اگر اجرت توقع
نماید کسی دیگری باشد که با اجرت عمل نماید که حاکم او را باید
بعوض این نصب نموده باشد واز آنجا که در کار است که اجرت
کمتر مناسب عمل شده است در مقابلش کسی باشد که تبرعا عمل نماید
اجرت از مسمی است پس تواند بقدر آن صرف نمود واز هر چند
زیاده بر قدر احتیاج باشد وفاضل مقدس اردبیلی در آیات
الاحکام الکل یصرف را که در آیه شریفه ومن کان فقیرا فلیأکل
بالمعروف وارد شده است بالکل مقدار اجرت المثل بر وجهی که
گفته شد نموده وآن را اظهر دانسته است از اکل بقدر احتیاج
یا اکتفا نمودن بکمتر از اجرت اگر اکتفا بآن بعمل آید چنانکه
گذشت اگرچه شک نیست در اینکه اکتفا بکمتر احوط است چنانکه
احوط این است که تصرف در مال یتیم از برای حاجی مخصوص باکل باشد
که در سایر ما یحتاج البته باشد لیکن با فراغت در حاجات دیگر نیز
هر چند اجرت المثل عمل وما آن نماید تصرف نماید اما لزوم
این احتیاط معلوم نیست بنظر که گذشت چنانکه معلوم نیست
که پدر یا جد اگر فقیر باشند نتوانند خدا کسی باشد که تبرعا در مال
طفل عمل نماید ونیز معلوم نیست که بر ولی واجب است که از مال

طفل منقطع

طفل منقطع بعمل آورد وبمقدار آنچه در نفقه صرف مینماید اگر
احوط همین است واگر از حفظ وتحصیل منفعت عاجز باشد
میتواند با مصلحت کسی را اجیر نماید چنانکه با مصلحت
مالش را بمضاربه میدهد ودکاکین مستغل مجرد ومیت را
وبیکتش مثلا میفرستند وخرج آن را میگیرند واگر آنکه اگر صرف
غرق وغارت داشته باشد مالش را بقرض میدهد ورهن
میگیرد واگر رهن ممکن نشود با بنی خاطر جمع مال داری بقرض
میدهد وثیقه میگیرد وشاید در بعضی از مواد قرض دادن واجب
شود واگر ولی بفقیر نماید نیز مال را بقرض میدهد ولی مرفوع است
مال را با خود بفقیر میدهد که سفر موضع خطر است نمیتواند ولی باشد
پدر بلکه وقتی نیز در بعضی از امور مانند خرید وفروخت وبخو
آنها با صرار وبدهد مخصوص در امور مالی که شأنش باشد میتواند
آن را بعمل آورد ومانند حالی وکاوزی وقول قول ومیت
با قسم اگر بگوید که اموالی که از برای متولی علیه در اسب وگاو
وحرس مثلا موافق تعارف کرده ام فلان قدر است ورشد
آن است که مال داشته باشد که هیچ یک غالبا اصلاح مال نموده
آن را در وجوهی که عقلا پسند باشد صرف نموده باشد واضاعه
آن ننماید وچون رشد بهم رسید با بلوغ بنا بر مشهور واظهر اختیار
تصرف در مال دارد وبر اینکه دو مرد بلوغ است که عدالت نیز داشته باشد

چنانکه از آیه شریفه فان آنستم منهم رشدا فادفعوا الیهم اموالهم
ظاهر میشود که دلالت دارد بر اینکه اموال یتیم را باید بایشان
باید داد و بعد از آنکه معلوم شد که رشید گردیده و عدالت
در معنی رشد داخل نیست و اگر عدالت را نیز شرط دانیم
دکانات و بازار معاملات غالبا باید بسته شده و مستحقین معا
ملات بهم نخورد و بر تقریری که عدالت شرط باشد ما فسق
مانع باشد اعتبار آن در بلوغ و امر دادن مال است پس
اگر در صبی که ولی مال را باو میدهد عادل باشد و بعد فاسق
شود و اضاعه مال خودش است و شیخ طوسی فرموده است که احوط
این است که درین هنگام نیز منع نمایند او را از تصرف
در مال و میتوان معرفت رشد کسی را بهر سبب بود از آنش
او در معاملات که لایق حال اوست مانند خرید و فروخت
و در اولاد ما خود در غیر اولاد ما خود بدادن بولی ما و که در
نفقه عیال مثلا صرف نمایی و حساب در سر رشته نگه دارد پس
اگر مکرر دقت در معامله نمود بی آنکه کول خورد و تضییع مال نماید
رشید است و صرف کمی در مال و در مخارجات تضییع است و آن
اجماعیست و علی الظاهر نیز تضییع است اگر مال او در اطعمه و اشربه
و لباسی که لایق حال خود نباشد بخرد و در مال زینه آن
صرف نماید و اگر صرف در خیرات و مبرات نماید تضییع نیست

و بعضی مضایقه

و بعضی مضایقه نکرده اند اگر در این باب تبذیر و افراط نموده آنچه لایق
بحالش نیست بعد از رشد و الله العالم و در این امتحان است
که معامله نمایند تا رشد و بلوغ ثابت نشده است اجرای
صیغه را ولی مینماید و اگر بعد از بلوغ و قبل از ظهور رشد بی
اذن ولی معامله نماید و بعد ظاهر شود که در حین معامله رشید
در آن شب است معامله اش صحیح است و دختر را نیز امتحان میتوان
نمود بآنچه مناسب اوست از معاملات و شغل و عمل و رسیدن
بآن و رسیدن بغنیمه پشم ابریشم یا کی و خریدن آلات اینها
و قرار دادن از قوت اهل خانه اینها و نگه داشتن پول اینها و حفظ
طعام و ادام از ریختن و پاشیدن و بموش و گربه دادن
مذکورات اینها و رشد مرد و زن بشهادت دو مرد عادل
ثابت میشود قطعا و رشد زن بشهادت یک مرد عادل
و دو زن عادل نیز ثابت میشود و بشهادت چهار زن غالبا
نیز ثابت میشود زیرا که در اخبار وارد و معتبره شده است که شهادت
زن مسموع است در چیزی که غالبا مردان بر آن مطلع نمیشوند و چون
رشد ثابت شد تصرفش صحیح است و احتیاج باذن
حاکم ندارد چنانکه علی الظاهر اگر سفاهتش ظاهر شود باید تصرف
نکند هر چند حاکم حکم بمنع تصرف نماید و بلوغ بچند چیز معلوم
میشود اول بروئیدن موی درشت در پشت ظاهر اجماعا و موی

نرم کاذب نیست و شهید ثانی فرموده است که نیز شدن آب
و موی رو بهم رسیدن نیز علامت بلوغ است و این قول قوی است
و مدلول بعضی از اخبار نیز هست دویم بیرون آمدن آب منی
از فرج چه با نزال در بیداری و چه با احتلام در خواب و آن
نیز اجماعیست و هر دو علامت بلوغ است چه در زن و چه در مرد
قطعا و چه در خنثی مشکل اگر منی از هر دو فرجش بیرون
آید و اگر منی از فرج مردی و حیضی از فرج زنیش بیرون
آید نیز مانع است زیرا که حیضی بی بلوغ نمیشود قطعا و غالبا
مانند حمل دلیل است بر آنکه پیش از بلوغ شده بود پس اگر
خنثی مشکل در واقع مرد است بسبب خروج منی مانع است
و اگر زن است بسبب حیض و حمل بر بلوغ باسن بلوغ است و از آنچه
گفتیم معلوم میشود که اگر بعد از نه سال منی از فرج مردی او بیرون
آید نیز مانع باشد زیرا که اگر زن است نه سال کامل شده است
و اگر مرد است خروج منی از او علامت بلوغ است پس و مشهور
و اظهر بنقد ظاهر اخبار و اجماع منقول این است که پسر
پانزده سال کامل بهم رسانیده باشد بالغ باشد و دختر نه سال
کامل بالغ شود و از بعضی از علما نقل شده است که چهارده سال را
در پسر حد بلوغ دانسته است و از بعضی دیگر نقل شده است که در بلوغ
دختر ده سال را معتبر دانسته است و اگر طفل را دعا نماید که با نیم بعضوان

انزال

انزال منی و نیش یا بیضه مسموع است و بقول بعضی نیش منهای بلوغ از راه
نیش و روئیدن موی ظاهر کاذب است و هر یکی از این دو علامت
یا بیضه ثابت میشود و بروئیدن موی در پشت غالبا و بعلامت
نمودن نیز معلوم میشود و سبب دویم سفاهت است که رشید نباشد
و مال را اصلاح نموده با آن را در غیر اغراض صحیحه صرف نماید چنانکه
گذشت سفیه ممنوع است از تصرفات مالیه هر چند بر وفق تصرف
عقلا باشد مثل خرید و فروخت و بیع و وقف و هبه
و مانند اینها بی اذن ولی و در عبادات باشد رشید است اگر
زکات را نیز باستحقاق ولی بدهد و ولی در سبب اول گذشت
که کیست و اگر بی اذن معامله نماید و ولی اجازه دهد ظاهر اصحاب و لازم
باشد بمقتضای عموم ادله و جمعی اجازه را کافی ندانسته اند و در صحت
نیت اقرار نمودن سفیه بمالی از برای کسی باینکه گوید این مال
فلان که در دست دارم مال فلان کس است و مسموع است یا اگر اقرار
بنسب نماید نسب ثابت میشود پس اگر اتفاق ولد نقیر را که ولادتش
باقرار ثابت شده است نیز لازم دانیم دور نیست که گوئیم نفقه
دادن نیز لازم میشود زیرا که وجوب نفقه بحکم شرع است و درین
هنگام و بمحض تصرف سفیه در مال نیست که آن را صحیح بدانیم و شاید
اظهر این باشد که نفقه در بیت المال واجب شد و نیز مسموع است

اگر اقرار بقصاص نماید که دست کسی را بریده ام یا کسی را عمدا کشته ام
بغیر حق که اقرار موجب قصاص شود و اگر اقرار کند بدزدی
نمودن بر وجهی که دستش باید بریده شود چون بعضی متضمن
مال و غیر مال است اقرار اش در مال مسموع نیست و دستش
بریده میشود و سایر تصرفات صغیر که مالی ثابت یا نفی ندارد
مثل طلاق دادن و اگر جایز نماید نیز صحیح است زیرا که آن
کسب کردن مال است و تصرف نیست و چون زن را میتواند
طلاق داد بیمال پس طلاق یا مال بطریق اولا صحیح است از اینجا
بعد از تحصیل مال و زان نیز بی اذن ولی تصرف نماید و میتواند
بوکالت غیر صغیر عقد نکاح و طلاق و غیر آن را جاری نمود
زیرا که عبارت او معتبر است در مانند طفل و مجنون نیست
در این باب قطعا و اگر کسی مالی یا وصیت داد تلف نماید یا مالی را
بعاریه گرفته تلف نماید علی الاظهر ضامن نیست زیرا که مجرد امانت
سپردن مستلزم نبودن بر اتلاف را لازم ندارد و چون بالغ
و مکلف است و حفظ امانات و دادن اموال صاحب امانت
بظاهر آیه و حدیث ان الله یامرکم ان تؤدوا الامانات
الی اهلها و علی الید ما اخذت حتی تؤدی لازم است اگر آن را
خود تلف نماید و لیکن حفظ نیز نماید یا تلف شود نیز ضامن
خواهد بود علی الاظهر و از آنچه گفتم معلوم میشود که اگر صبی و مجنون

مال غیر را

مال غیر را تلف نمایند نیز ضامن اند چون تعدی بعمل آورده اند
اگر تفریط نمایند یعنی حفظ ننمایند امانت و عاریه را تا خود
بخود تلف شود ضامن نیستند بجهت آنکه چون مکلف نیستند
حفظ نمودن که از جمله حفظ تکلیف است بر ایشان لزوم
ندارد و لیکن تعدی و اتلاف و از جمله حفظ بابت وضع و سبب است
و در اسباب حفظ بابت وضع تکلیف ضرور نیست پس طفل و مجنون
اگر کاسه و کوزه کسی را مثلا بشکنند یا مال کسی را غصب نمایند یا بخند
و پول بدزدند یا قرض نمایند مثلا که صحیح و فاسد مع و قرض و نحو
آنها نیست ضامن میشود ضامن میباشند و اگر مالی که بایشان
سپرده اند یا عاریه گرفته اند یا برهن در نزد ایشان
و الوا داشته اند و ایشان کوتاهی در حفظ نموده باشند یا تلف
شود ضامن نیستند اگر خود مال را تلف نموده باشند علی الاظهر فرق
مابین صغیر و هر یک از صغیر و مجنون فی الجمله نمیباشند در باب
و از آنچه گفتم معلوم میشود که صغیر ضامن است اگر بی چیزی از او
بخود داده و بی اذن مشتری پول را از مال او برداشته صرف نماید
و اگر مشتری علم بسفاهت او داشته باشد و با وجود این پول را
تسلیم او نماید و ولی معامله را قبول ننماید و پول تلف شده باشد
بر ولی تدارک نمودن آن پول لازم نیست و اگر صغیر رشید شود خود بقضا
این است که صاحب پول از خود راضی کند چنانکه تفصیل آن در فصل

در فصل پنجم کتاب تجارت گذشت در باب آنکه کسی مال غیر را بخود
یا آنکه علم بتلف و معامله داشته باشد و اگر علم بسفاهت او نداشته
باشد علی الظاهر صغیر پول را قبل ملک هر چند موجود باشد
و بعضی گفته اند که مشتری مستحق نیست که مال را بگیرد بجهت آنکه بی اختیاری
کرده است که از حالش مطلع نشده پول او داده است و اگر
صغیر مالی را بکسی بخشد صحیح نیست و اگر قصاص را عفو کند مانعی
ندارد و اگر واجب الحج شود بلکه میرود و حج سنتی نیز بعمل میتواند
آورد و اگر اخراجات سفر و حضرش یکی باشد یا اگر اخراجات سفر بیشتر
باشد بیشتر را در همان راه تحصیل کند و در غیر راه نتواند تحصیل نمود و اگر
نذری یا عهدی نماید یا بقسم ضرری را بر خود لازم نماید که منعقد نتواند
شد مثل عبادت بدنیه مثل نماز شب مالیه مانند تصدق و اذن
بذل مال و بعد از لازم شدن وفا ننموده کفاره بگردنش لازم
آید کفاره که مالی نیست مثل صیام و روزه یعنی روزه نگه میدارد نه آنکه
بنده آزاد کند یا فقیر را اطعام نماید زیرا که با وجود سفاهت
و ممنوع شدن از تصرف در مال و امتناع از ادای کفاره یا تصرف
در آن دلیل ظاهر نیست بر آنکه تواند کفاره مالی داد و خلافی
در آن نیز ظاهر نیست یا آنکه اگر بخود دادن کفاره مالی خود
این هستیم که از این رهگذر مال را بتفریط رسانید سیم مجنون
و مجنون مانند صغیر ممنوع از تصرفات است و حکم این حکم صغیر است

در آنچه گذشت

در آنچه گذشت آری ولی مهلت از قبیل مجنون که هیچ وقت بهوش
نباشد طلاق بتواند داد و ولی هر یک در سبب اول
گذشت سبب جهاد است پس کنیز و غلام را هر چند مالک
دانیم بلا خلاف اختیار ندارند که در مال خود تصرف نموده باشند
و اختیار تصرف در غیر مال نیز ندارند بی اذن آقا یا خانم و همچنین
غلام اختیار ندارد که بی اذن آقا زن خود را اگر کنیز آقا باشد
طلاق داده باشد و آقا میتواند کنیز خود را که بغلام خود عقد نموده است
طلاق دهد و بتواند نکاح را بغیر از طلاق نیز بهم زد با آنکه امر
نماید کنیز را که از شوهر اعتزال جسته باشد تا از عده بیرون آید
پس بر آقا حلال خواهد بود و اظهر این است که اختیار طلاق
با غلام مخصوص باشد نه با آقا اگر زنش را زن یا کنیز کسی دیگری باشد
و تفصیل همه اش را در کتاب استیفاء المهمات بعبارت بسیط تمام
ذکر نموده ایم و اگر بنده ماذون در تجارت نبود ضمنا و تبعا
ماذون در متعلقات و لوازم تجارت نیز خواهد بود از قبیل
نقل بخود متاع بدکان یا حجره مثلا که موضع حفظ است
و مانند رد بمنزل بعیت و اظهر این است که تواند بعض از اموال
تجارت را باجاره نیز داد زیرا که اجاره نیز از جمله ابهامات
تحصیل منفعت بمنزله مال است و معلوم نیست که اجاره دادن
ماذون نفس خود را از این قبیل باشد پس آن نیز مانند نکاح بمنزله

موقوف باذن جدید است و تصدق میتواند نمود و اگر علم داشته باشد
که آقا مضایقه ندارد و از عین المال بسیار است اکل و شرب بعمل
نمی آورد بی اجازه آقا بی اذن حاکم اگر استیذان از آقا ممکن
نباشد وضع ضرورت بقرض یا اکل از عین المال مینماید و اگر اقرار
کند که فلان یا رحم مال فلان کس است بمجرد همین معلوم نیست
که مالک بعلاقه کس است ثابت نمیشود زیرا که بظاهر چون در
تحت ید ما و دست است و بنده چنانکه کذشت هر چه دارد مال
آقاست اقرار غلام بر ضرر آقا است نه بر ذمه خود تا مسموع شود
پس ثبوت ملکیت علی الظاهر منوط بر اثبات است و معلوم
نیست که اگر اقرار بدین نماید نیز بمجرد اقرار آقا مشغول الذمه
شود هر چند گوید که دین را از برای آقا نموده ام و مجرد بنده
بودن باعث بطلان اقرار نمیشود پس اگر گوید که زید از من
ده تومان میخواهد و از اراد خود باید بدهد و اگر بنده ما دون خمس
فروخت و قیمت آن را گرفت و بی تفریط و تعدی در دست او
تلف شده بود خمس مال غیر بر آمد و صاحب خمس اگر گفت و مشتری
متبع قیمت آن شد قیمت را که داده است آن را از آقا میگیرد
بجهة اینکه ید بنده ضمان است و باذن آقا از برای آقا قبض نموده
و اگر باذن اقرار بخیانتی نماید مانند اینکه دست عمرو را بریده ام
اقرار او مسموع نیست تا از اراد نشده است چون بر ضرر آقا است

و اگر آقا

و اگر آقا تصدیق نماید عمرو قصاص میتواند نمود علی الظاهر بجهة ارز
فناع مانع سبب بجهة مرض است که وصیت مریض چنانکه سابقا
اشاره شد در زیاده بر ثلث باذن ورثه مسموع نیست
و در بحوالات مریض در مرض موت مانند بخشیدن که پیش
از مردن بعمل میاورد اگر زیاده بر ثلث باشد خلاف است
که پیش و حکم آن در وصیت مذکور خواهد شد ان شاء الله تعالی
و اگر در آن مرض صحت یافته بعد مریض شده بمیرد و بخواهش
نیز اجماعا صحیح است و هر دینی که کس از غیر و مثلا از نقد یا جنس
ابریشم یا سلم مثلا آن چنانکه عموم نص اقتضای تعمیم نماید
بخواهش است بعد از مردن عمرو دین بالمطالبه میتواند نمود هر چند
اگر زنده میشود و عده و ادای آن هنوز نرسیده بهم است بجهة اینکه
بعد از مردن وعده ها بر طرف میشود نسبت بدین های که مردم
از میت میخواهند این اجماعیست علی الظاهر و بهم نمیخورد نسبت
بدین های که خود از مردم میخواهد مگر ما بر روایتی که ضعیف است
مسبب مفلس بحول است یعنی بی قرض و قرض دار و بر صلت
شدن تا بمدتی که حاکم شرع حکم نماید که در احوال خود تصرف نماید
و حاکم شرع به سه شرط او را منع مینماید اول آنکه مالش وفا نکند
بدین اش که در نزد حاکم شرع ثابت شده است و عین المال
کسی را که خریده و پولش را هنوز نداده است از جمله احوال اش حساب نمیشود

هر چند صاحب عین المال بعد از مفلس شدن مشتری تواند گرفت
پس اگر وفا کند هر چند مال یا دین نباشد حاکم او را
منع نمی نماید و بر این اجماع نقل شده است اری حاکم بعد از مطالبه طلب
خواه او را اگر میتواند بدادن مال و اگر کوتاهی نماید اختیار دارد
دارد که او را حبس نماید تا حق مردم را ادا کند یا خود چون ولی
ممتنع است ادای دین از مالش مینماید دویم اینکه وعده دادن
دین ها بش رسیده باشد یا وعده دادن بعضی از آنها که مال وفا
بآن نکند رسیده باشد پس بعد از حکم حاکم بمنع همه احوال اش صرف
همین دیون میشود و از برای دین های که هنوز وعده اش نرسیده
است چیزی وضع نمیشود سیم اینکه صاحبان طلب که ایشان سه
نفر باشند از حاکم التماس نمایند که حکم بمنع از تصرف نموده باشد
و اگر بعضی خواهش نمایند که مال وفا بدین ایشان نکند نیز کافی
زیرا که حق حق ایشان است پس حاکم بر خود او را منع نمی نماید
اری اگر دین مجنون یا صغیر یا سفیه بر گردن مدیون باشد
چون حاکم ولی ایشان است میتواند در صورت زیادتی دین
که وعده دادن رسیده است بالتماس دیگری حکم بمنع او نمود
و اگر صاحب طلب غایب باشد حاکم حکم بمنع نمیتواند زیرا که حاکم
ولی غایب است که عین المال اش را حفظ کند نه اینکه مطالبه
طلب اش نیز نموده باشد و در صورتی که حاکم خود او را منع نماید

بالتماس

بالتماس بعضی یا بالتماس بعضی بقیه صاحبان طلب که وعده دادن دین
ایشان نیز رسیده باشد در حصه بردن شریک میشوند هر چند
در التماس نمودن شریک نبوده اند و مشهور این است
که نیز حاکم شرع حکم بحجر مدیون نمی نماید در صورتیکه مدیون
خود به تنهائی خواهش حجر نماید زیرا که مجرد مفلس عقوبت
و لازم آن افتاده است که حکم نمایم به بطلان معامله مفلس
بعد از تفلیس و آن با وجود حریت و رشد بر خلاف
اصل است و دلیل بر جواز آن بمجرد التماس مدیون ظاهر
نیست اگر حریت و رشد را دلیل بر عدم جواز تفلیس بدانیم
و اولی این است که بقیه احکام تفلیس را که عبارت
است از اجمال از منع نمودن او از تصرف و منع احوال اش
از برای تقسیم نمودن و اختصاص غرما با عیان احوال
خودشان و حبس مفلس در چند مسئله ذکر کنیم اول مفلس
هیچگونه تصرف ابتدائی در مال بعمل نمیاورد بی اذن غرما از
فروختن و شیدن و عفو کردن بعضی از طلب و وطی کردن
کنیز یا ولد نیز علی الاظهر جایز نیست هر چند اکثر ام الولد
شود چون غرما پیش از وطی نمودن ثابت است فروخته
میشود علی الاظهر اما بعد از ادای ثمن احوال که ثابت شد
از برای واطی بماند و فروخته نشود اما کنیزی که پیش از ام الولد

بوده است چون فروخته نشود مانعی از وطی نیست علی الظاهر و چنانکه
در باب رهن گذشت که راهن هر چند از جانب راهن لازم است
لیکن لزوم بلکه صحت علی الاقرب موقوف بر قبض مرتهن است
پس اگر راهن نموده و بقبض نداده مفلس شد نمیتوانند تضییع
حق غرما نموده آن را ولی داده باشد و اظهر این است که اگر بیع
و شرای در مال بعمل آورد و غرما قبول نمایند صحیح باشد مانند
معامله فضولی و بنا بر احتمال دیگر باطل است اگرچه اجازه دهند
و اگر غرما قبول نکنند اول است بر اموال آن را تقسیم نمایند
بر سبیل وجوب علی الظاهر چنانکه بعضی تصریح بوجوب نموده اند
زیرا که ظاهر ادله به مانند او فوا بالعقود با عدم جواز از اکل
اموال بباطل و نحو آنها اقتضا مینماید که قسمت اموال بهمان
وجه که تقسیم بعمل آید تا معلوم شود که عین این مال بعوض از قسمت
باقی میماند یا نه پس اگر تتمه وفا نمود کاشف تحقق میآید که معامله
صحیح بود و سوال اگر گوئی که مناقات دارد وفا دادن بنیز اموال
بدین با اینکه شرط کردی که اگر وفا نکند حاکم او را مفلس نمی کند
در جواب گوئیم که مناقات ندارد چه میتواند بود که اموال در حین
دیگر کمتر باشد و بعد اعتبار بیشتر قیمت باز یابد و دست بر دارد
بعضی از غرما از حق خود و بر دین یکی از آنست نی مثلا که از آنش
بیدون منتقل شود و نحو آنها تا که بیشتر از دین شود و از آنچه

تقسیم معلوم

تقسیم معلوم میشود که میتواند نظر نمود اگر مهر را از مال قرار ندهد و طلاق
داد و تحصیل مال نمود بعنوان قبول بخشش و فارغ شدن و قصاص
بعمل آورد و عفو از آن نمود و با برکت فکار کی که دخل مال ندارد
یا مال موجود و فضل ندارد و مثل زیادتی در آن میشود و اگرچه بعد از
تحصیل نمودن مال ممنوع از تصرف در آن نیز میباشد و اگر عینی
در مال بوده است یا ضرری از هلاکی دیگر در ذمه است پیش از حکم
بحجر بعد از حجر میتوانند معامله را فسخ نمود چه اینکه حق خودش سابق است
و تصرف مذکور تصرف ابتدائی است و معلوم نیست که فسخ
کردن در عیب از برای مفلس مشروط بملاحظه صرفه و صلاح باشد
چنانکه بعضی آن قائل شده اند دوم اگر اقرار بعینی نمود که فلان
خمس از مال فلان کس است چون اقرارش علی الظاهر بغیر غیر است
بوجود و اموال نیز علی الظاهر از خودش بوده است که حق غرما بر آن
متعلق شده بود پس اقرارش علی الظاهر مسموع نیست و اگر گوید
که فلان مال مضاربه است نیز خمسش علی الاقوی همین است و شیخ
طوسی رضی الله عنه فرموده است که اگر گوید مضاربه از فلان کس صرف
و او تصدیق نماید یا نکس داده خواهد شد و اگر تکذیب نماید
آن غرما حصه میشود و اگر گوید صاحبش غایب است قولش مسموع است
با قسم و ضمنش از آنچه تقسیم ظاهر میشود با اینکه اجماع تقسیم نموده اند
بر اینکه قسم صورتی ندارد و اگر برای اثبات مال عینی و اگر گوید که فلان

مال را بعد از حجر بفلان فروختم خمسش را دانسته و اگر اقرار بذمه نماید که زید
ده تومان از مرغ بمن داده که پیش از تقسیم مال او معامله کرده بودم اقرار
اش چون عام است مسموع است و لیکن معلوم نیست که زید با
غرما در اعیان از اموال موجوده شریک تواند شد که بجهت اینکه اقرار
بر ضرر غیر مسموع نیست آری اگر به بینه ثابت شد که زید صاحب
طلب بود از عین آن مال حصه میبرد و اگر گوید که بعد از تقسیم معامله با زید
کردم و از مرغ صاحب طلب شد بطریق اولی شرکت با غرما بهم میرسانند
و دانسته در مسئله اول که نظیر این مسئله است که بهتر این است
که تقسیم آنچه را که اقرارش در مسموع نیست تاخیر اندازد و در آن
و در اینجا حکم بوجوب کردیم نه در این جا بعلت اینکه وجوب
تاخیر هر غرما بحجر و اقرار مفلس معلوم نیست و اگر تاخیر افکنند
و آن عین که اقرار نمود که مال فلان است کلا یا بعضا زیاد آید
باید باو داد و اگر تاخیر نیفکنند لزوم تقسیم و قسمت معلوم میشود
که مال نا دیده بود و در منظام مفلس مثل یا قیمت آن عین را میدهد
هر کسی که اقرار از برای او نموده است آری اگر گوید که ده تومان
از مرغ بقصد این میخواهد که مالش را تلف نموده ام یا خیانت نسبت
باو بعمل آورده ام و این معنی به بینه ثابت شود با غرما بان اعتراف
نمایند چون استحقاق زید قهرا در رضای او واقع شده است
پس تفلس نسبت بان مثل از غرمای نمیشود پس با غرما شریک میشود

و اگر آنچه

و اگر آنچه با قرار ثابت شود نیز احتمال میرود که شریک شود
سیم اجرت کیل و وزن نمایندگی و حمال و دلال و مواضع
حفظ متاع از دزدان و غیر ذلک تا در میان غرما قسمت شود
بر مفلس است که باید ایصال حق نموده باشد پس آن را اول
از مال میدهند اگر هیچ یک از اینها بعنوان تبرع بعمل نیاید
و بیت المال نیز نباشد که از آن داده شود چهارم اگر کسی
بمفلس قرض دهد یا مال او فروشد بعد از مفلس شدن قیمت
در ذمه اش قرار گیرد یعنی از اعیان مال نفروشد با غرما شریک
نخواهد داشت و در این طلب اکثر میدانسته است که او مفلس است
و طلب بذمه مفلس تعلق میگیرد و این اجماعیست و در صورتی
که نمیدانسته است از حکمش همین است علی الاظهر بجهت اینکه
اختیار فسخ بر خلاف اصل است و حق غرما بر عین
مال متعلق شده است پس در آن نیز شریک نخواهد بود و تحریم
و عده طلب بمفلس شدن حلول نمیکند چنانکه بمردن حلول
میکند و تفصیل اش در سبب تحریم که مرض است گذشت
شش غرما و بیت المال حودشان تسلط ندارند مگر
اینکه بر گرفتن و فا کنند بدین که میتوانند صاحب عین خود را
بر داشت چنانکه در حدیث صحیح وارد است و غرما و مفلس
چنین نیستند پس اگر عین مال یکی از غرمای مفلس در میان

باشد هر چند بغیر از آن مالی نداشته باشد میتواند عین المال را
برداشت و این بعض و اجماع ثابت است و اختیار نیز دارد
که عین را برندارد و مانند سایر غرما طلب را از کل مال بردارد
و معلوم نیست که این خیار فوری باشد و اگر بعضی از عین
موجود باشد مانند اینکه یک از دو بنده که فروخته است
در میان است نیز میتواند آنچه موجود است پس گرفته باشد
و ظاهر این است که صاحب مشهید ثانی تصریح بآن نموده است
خلافی در مسئله نباشد از ری خلاف است در این که فسخ بیع را
نسبت بآنچه موجود است بعد میاورند در جمیع و شاید مذهب
اکثر همین باشد یا در جمیع تا بعض صفقه لازم نیاید و این
مذهب را محقق ثانی نظر بهر اطلاق کلام این چند نسبت
داده و از علامه تقویت آن را نقل نموده و خود نیز آن را
پسندیده است و دور نیست بلکه از اظهر این است که گوییم
بمقتضای لا ضرر و لا ضرار خیار تبعض صفقه مفلس نیز در آنچه
موجود نیست داشته و او نیز فسخ تواند نمود و هر گاه قیمت
تلف شده در حین فسخ یا حین تلف کمتر باشد از آنچه به
بیع لازم شده است و شاید غرما نیز فسخ تواند نمود تا ضرر
نشوند و اگر بایع در موجود فسخ نمود و در غرما غیر موجود مفلس
و غرما فسخ ننمودند یکجهة تساوی یا زیاد بودن قیمت معلوم
نیست که بایع

نیست که بایع در آن نیز فسخ تواند نمود که ما قیمت بعد از فسخ را
اگر زیاد و نیز باشد تواند گرفت پس باشد سایر غرما از بقیه عین
المال عوض تلف شده را استحقاق است و بخلاف عوض را استحقاق
هر چند تلف یافت اما نباشد و چنانکه میتواند عین موجوده را
گرفت و عوض تلف شده را با غرما شرکت نمود میتواند هیچ نمود و بعضی
مع را فسخ نمایند و با غرما در هم طلب شریک شود و علی الاظهر
نیز همین حکم دارد و اگر مبیع نقصانی یا عیبی بهم رسانیده باشد مانند
اینکه دست بنده بریده شده است یا ضیعه را که میدانسته است
فراموش نموده است از ری و در صورت که نقص یا عیب بهم
رسانیده است اگر گفته اند که اگر بهم رسیدن عیب یا نقص
مضرت اضبر است چون متبری که مفلس است عوض را استحقاق نموده
و گرفته است پس بایع نیز بعد از فسخ عوض را استحقاق است و اگر باشد
آنکه باشد از آن نمیگیرد و اظهر این است که در صورت
نیز میگیرد و چنانکه جمعی که از آنجمله محقق ثانی و شهید ثانی نیز بآن
قایل شده اند زیرا که علی الظاهر خلاف نیست و زیرا که عین
موجوده را که نقص و عیب بهم رسانیده است بعنوان فسخ میگیرد
نه بعنوان معاوضه و معاوضه تازه و الا رضای مفلس و غرما مثلا
در کار بود نه اینکه بایع قهرا شرط بر عین داشته باشد پس چنانکه
مفلس تمام پول را استحقاق است بایع نیز تمام آنچه را فروخته است استحقاق
بعد از فسخ نمودن سوال اگر گوئی که چون از قیمت اسمانی است مفلس را

عوض نگرفته است چرا باید بعلاوه عین دادن خسارت نیز
باشد جواب آنکه اینکه مشتری به بیع خاص مبیع میشود و نیز
از کیسه خودش است هر چند تفریط و تعدی نموده باشد
پس بعد از فسخ باید از عهده آنچه را که صاحب است اگر مال
زید را بعنوان خریدن از دکان زید مثلا برده باشد و تجزیه
تلف شد هر چند تقصیر ننموده باشد سوال حر از ارش
در باب فیه عوض آن چیزیست که ناقص شده است
نیز قیمت آن هر چه باشد بالنسبت قیمت ناقص صحیح است
که از غیر پس گیرند با آنچه مفلس مستحق بود و از اصبر که
ضایعت نموده بعد گرفته از ارش ضایعت مثلا اگر بنده را
به بیست تومان خریده باشد صحیحا قیمت آن بعد از فسخ
چهل تومان باشد و معیبا بیست تومان پس تفاوت
قیمت بنصف است پس نصف غیر را مستحق است که ده تومان
باشد یا قیمت ناقص را که بیست تومان باشد یا ارش بریدن
دست را چون ارش نصف قیمت است آن نیز در باب
فیه بیست تومان است و اگر بیست تومان را بگیرد لازم می آید
که هم بنده و هم غیر را بغیر قیمت را که بآن فروخته بوده است
گرفته باشد و این اصل است جواب گوییم که ارش عوض جایز است
که بمالک میرسد و مالک در عین چنانکه مفلس بوده بایع
پس بایع ارش ضایعت را میگیرد بعوض قیمت آنچه تلف شده است

ضایعه بوده است بر ایشان

میگیرد و اگر

میگیرد و اجحاف در صورتیست که معامله فسخ نشده باشد و اگر
فسخ شده باشد و بیست تومان عوض حق بایع باشد چرا اجحاف
باشد و محقق شیخ علی بموافقت علامه و این چند همین که گفتیم
پسندیده است و این اظهر است هفتم اگر عمرو بازرا بیع
فروخته باشد و بکر پول نداده آن را بخالد فروخته و مفلس شد
و بعد مال بعنوان ارث مثلا منتقل شد بیکر احتمال دارد
که عین المال را تواند گرفت و محقق ثانی سر آن را شده و توقف
نموده است بجهة اینکه از مستند حکم که حدیث و حلی بر کید الدین
فیوجد متاع رجل عنده بعینه فهو احق الا نخاصه الغرماء است
بتقریب لفظ فیوجد چنان مستفاد میشود که وقتی عین را تواند
گرفت که در وقت منتقل شدن عین در نزد مفلس موجود
باشد و شاید اظهر این باشد که از حدیث چنان مستفاد
شود که تا مادامیکه مفلس است بتقریب دین داشتن صاحب
عین اولی بعین باشد زیرا که مفهوم حدیث این است که مردی
دین بر او بسیار میشود و نمیتواند مفلس میشود پس یافت
میشود متاع کسی در نزد او بعینه فرمود با چنین کسی غرما در
عین دعوا نمی کنند که از آن حصه برده باشند و اگر خالد نیز
آن را تا بایع بکر فروخته و پول نگرفته باشد اظهر این است
که خالد در پس گرفتن آن اولا از عمرو باشد اشتم اگر تا منفصل
مانند ولد و شیر از عین بعمل آمده باشد در ملک مفلس تطه

هر گرفتن نامذکور ندارد و این از غایت و هم چنین اگر کنند در ملک
منفعل بستن و در وقت میوه دار نمودن در وقت خرما باشد
چه غیر خرما هر چند در بیع در وقت خرما خرما نامه که موثر نباشد
هاء مشتری بود چنانکه در فصل سابق مذکور شد پس چون
قیاس صحیح نیست نمیگوییم در این جا نیز به هر که در وقت منفعل نمود
خرما نیز منفعل شده باشد پس اگر خرما نرسیده باشد بایع
که صاحب درخت است خرما را تا وقت چیدن باجرت باقی
میگذارد و اگر نامه که بهم رسیده است نامه متصل باشد
مانند چاه و نمو جاری و بالیدن با بزرگ شدن میوه در وقت
با قیمت بهم رسانیدن آن و صاحب صنعت شدن بنده اظهر
این است که میتواند صاحب عین عین را گرفت و هر دو خرما
لازم نمی آید که به منفعل داده باشد با رای این نامه بجهت
اطلاق حدیث که در مسئله هفتم گذشت که صاحب متاع متاع
خود را میتواند گرفت و متاع چنانکه از کتب لغت و
اطلاقات کتاب و سنت و استدلال فقها که گذشت
مذکور حکم بجواز اخذ هر عین نموده اند معلوم میشود ضرر است
که از او بهره توان برد قال الراغب فی المفردات و کل ما ینتفع
به علی وجه ما فهو متاع و مؤید این این است که در فسخ
نمودن به سبب ضرر که در بحث ضرر گذشت بر بایع که صاحب
عین است

عین است چیزی لازم نمی آید که مشتری مثلا داده باشد و مذهب
بعضی این است که بایع عین را مستحق است و مقدار زیاد و نقص را
منفعل با او شریک است بجهت اینکه نامه و ملک منفعل است هر چند
منفعل در حاصل شدن این نامه عملی نکرده باشد و احتیاط در
این قول است البته اما اگر از بعضه جوهه وارد کند مثلا زرع بعمل
آورده باشد میتواند زرع و جوهه را مثلا گرفته باشد بجهت اینکه عین
در میان نیست و نامه نامه مال غیر است هر چند زرع و جوهه را
از غاصب تخم و گندم مثلا میتوانست بگیرد زیرا که نامه در غصب
نامه ملک مغصوب منه است اسم اگر نصف خانه یا زمین را
که در بابش او و زید مثلا مشترک بوده که در آن شفعه ثابت است
اجماعا چنانکه در باب شفعه است ان شاء الله تعالی مذکور خواهد شد
فیروخت و بعد مشتری مفلس شد و میخواهد عین را گرفته باشد
و شریک را دعای شفعه نماید لهذا مشتری حق شفعه متقدم است
بلا خلاف و مشهور و اظهر این است که بایع خانه در قسمتی که از زید
گرفته بود بجهت شفعه بر دیگر با سایر عرصه شریک است و قیمت
اختصاص به بایع ندارد و دیگر اگر صاحب زمین زمین را مثلا به
منفعل اجاره داده باشد و اجرت را گرفته باجرت مدت را که باقی
مانده است نگرفته است میتواند اجاره را فسخ نمود پس اجرت مدت
باقی مانده ساقط است و قسط الشهور مدت گذشته را که باید بگیرد

باغ را شرکت بنماید و اگر منفعل در زمین مذکور زرع نموده باشد و وقت
درو رسیده باشد صاحب زمین میتواند مطالبه نمود که درو
شود و اگر وقت درو نرسیده باشد و فصل تیز باشد که
پیش از درو آن را توان برید و غرما و صاحب زمین قرار دادند
که تا وقت درو باجرت معینه زرع بالای زمین باقی ماند چون
در باقی گذاشتن مصلحت غرما است اول اجرت از زمین
المال پیش از تقسیم نمودن عین در مابین موجودشان خود دهند
و اما مانند اجرت کیال و وزان که در مسئله سیم گذشت
و اگر صاحب زمین اجاره را فسخ نمود در حق الاجاره بایع
شریک است و در اینهنگام اگر زمین را باید باجاره داد حاکم
آن را باجاره خواهد با طلاع غرما که تعیین و قرار دهد اجرت
در حق الشرکا موقوف بر اطلاع الشرکا است و اگر عین
که اجاره آن فسخ میشود و جاری است که آن را اسوار گویند
و در مابان فسخ نشد اظهر این است که اگر اجاره رسیدن
منفعل با نبی موقوف بر بردن آن بوده باشد مجدد او را
باجرت معینه تا آن میرسانند که اجرت را پیش از سایر غرما
از مال اخذ نماید و همچنین اگر در مابان متاع منفعل بر جاری
باز بوده است که فسخ شد باز دانستم حکم اجاره را باید دارد
یعنی اگر اجاره را فسخ نمود و در باقی گذاشتن زرع اجرت را مستحق

بوده باشد

بود چنانکه گذشت تا فسخ اجاره بی فایده نباشد و بعد از فسخ بیع
زمین مثلا از برای زرعی که باید باقی بگذارد تا وقت درو او
میگیرد زیرا که بیع بعین زمین تعلق داشت و عین را بایع
بعد از فسخ مال خودش نموده است و اگر مشتری زمین که منفعل
شده است در زمین غرس یا احداث عمارت نموده است قطعا
بدارش بایع تسلط بر کندن و خراب نمودن غرس و عمارت
ندارد زیرا که مشتری بر خلاف حق آنها را احداث نموده است
و بارش نیز معلوم نیست که تسلط داشته باشد و شیخ طوسی
گفته است بارش تسلط دارد و گویا وجهش این باشد که تا
منفعت زمین که بعد از فسخ حق بایع است بایع برگردد
و شهید ثانی آن را رد نموده است که اگر منفعت حق بایع
باشد چنانکه صاحب زمین بود در مسئله فسخ اجاره باید مشتری
اجرت مدت ماندن غرس و عمارت را بر بالای زمین بدهد و حال
اینکه هیچ کس باین قایل نشده است و فرموده است بموجب
تحقیق ثانی که باید آنکه تواند بارش را زاله نمود طریق تعیین ارش
باین عنوان است که درخت را مثلا کنده فرض کنند که چند کنی ارش دارد
و آنکه اگر آن را باقی گذارند که بمقتضای عادت در بالای زمین
ماند چند کنی ارش خواهد داشت و ارش را تفاوت باین دو
دانند جابر اظهر که بایع تسلط نداشته باشد بر ازاله غرس و عمارت

اگر زمین را با عمارت و غرس فروختند بهشتاد تومان مثلا بقیمت
غرس و عمارت را بهمین عنوان بتوان فهمید که به برسند زمین
بلا جوت در تقدیر که عمارت غرس بمقتضای عادت بر آن نوع باشد
بود و چند قیمت خواهد داشت پس اگر گویند پنجاه تومان مثلا غرس را
با غرس و عمارت نیز علیحده قیمت کنند پس اگر گویند صد تومان
چون مابه التفاوت مابین این دو قیمت نصف است
نصف ثمن معین چهل تومان و قیمت که گذشت مال صاحب
زمین است و اگر صاحب زمین زمین را بفروخت و غرس
و عمارت را مشتری با غرس فروختند چنان میفروشند که در
مدت لقا بلا جوت باشد و اگر غرس تازه احداث نموده است
پول غرس را نداده مفلس شد صاحب عین تسلط دارد که در وقت
بکند و بکن بکن دالهای که بهم برسد بعد از کندن چون مصلحت
اش عاید صاحب عین است تا بحق خود برسد بر بنماید پس اگر صاحب
زمین آنرا قلع کند و از برای آنکه بحق خودش که زمین باشد
رسیده باشد چون مصلحت بخودش عاید است تسلط ندارد بر
صاحب نهال که گوید بیا کودالهای زمین را پر کن و دو درهم اگر غرس
مشتری بقدر اجاره دهنده چاروای میتوان مثلا مفلس شد بنابر
چون اولویت دارد بر غرما که تحصیل منفعت از عین نموده باشد
مانند آنکه ترین اولویت دارد بر غرما پس فسخ نمیماید و اگر اجاره بر

چاروای

بر چاروای موصوفه در ذمه باشد و تعیین نشده مفلس شد و غرما
نیز بگذارند که از مال مفلس بخرد و بتواند وجه اجاره را که داده و عین آن
در میان است پس بمیرد و اگر تلف شده باشد با فسخ میکند و در عوض
با غرما شرکت میکند یا فسخ نمیماید و در قسمت منفعت شریک میشود
چنانکه در مسئله فسخ سلم که تلف صفه بمسئله مذکور میشود حکم واضح تر خواهد
شد سیزدهم اگر ثمن بروغن یا شیره یا مانند آنها را مثلا بعد از
خریدن با مانند آن مخلوط نموده بعد مفلس شد حق بایع ضایع نمیشود
و هر دو شیره مثلا اگر مساوی باشد با مال مشتری یا بیشتر باشد
یکی از روغن را که با هم مخلوط است بتوان نداد و اگر مال مشتری
بهتر باشد آنرا ظاهر این است که با شریک است که بعد از فروختن
مجموع قیمت مال خود را میگیرد مثلا اگر یکمن شیره بایع ده تومان
و مشتری هزار دینار باشد که دو مقابل آن است بیست قیمت
مجموع را میگیرد و اگر معلوم نباشد بمصالحه از هم راضی میشوند و احتمال
ضعیف میرود بنابر قول که شیره مشتری بهتر باشد آنکه حکم نمائیم که
عین با قیمت عین را مشترکین باشند بلکه با غرما در پول روغن بهتر
است شرکت کنند چهاردهم اگر مفلس در آنچه خریده است عملی کرده است
که قیمت آن زیاد شده است مثل آنکه پنبه بافی را رسیده
یا ابریشم را بزرده نموده یا گندم را آرد یا جامه را کارزی کرده
یا آن را رنگ کرده است حق بایع از عین بر طرف نمیشود و غرما نیز

در زیاد تا بهره میبرند پس اگر سفید نشسته یا رنگ نکرده را مثلا هزار دینار
قیمت کنند و رنگ کرده باشسته را مثلا دو هزار دینار قیمت کنند
رنگ نیز در رشال مفروض هزار دینار یا زیاده بر زد و نصف بهر قیمتی که فروخته
شود مال صاحب پارچه است و اگر قیمت هر یک از جامه سفید و رنگ
هزار دینار باشد و بسته هزار دینار فروخته شود احتیاط این است که صاحب
جامه و غرما با هم دیگر در زیاد تا بسازش کنند و اگر قیمت جامه بر رنگ
یا بشستن مثلا زیاد نشود مفلس چیزی را مستحق نیست بخلاف یا بنزدهم
اگر صبغی را مانند ابریشم به سفید خریده باشد فروشنده مفلس شده
ابریشم در میان مالش نیست یا بقدری که وفا کند نیست اگر پول مشتری
موجود است مشتری میتواند معامله را فسخ نموده پول را بگیرد و اگر پولش
موجود نباشد با فسخ نمیماید چنانکه در یکم تسلیم در فصل شیر دهم
گذشت و در مقدار پول با غرما شرکت نمیماید با فسخ نمیماید و در قسمت
ابریشم با ایشان شرکت نمیماید شانزدهم اگر جاریه را که خریده است
ام الولد نموده پول را نداده مفلس شد صاحب میتواند فسخ نموده
کنیز را بگیرد و اگر فسخ نکرد و با غرما شرکت نمود جایز است فروختن
کنیز از برای ادای قیمت اش و تسلط بر ولد ندارد که آزاد است
و ملاحظه کنند که تفریق مابین مادر و ولد نشود چنانکه در مسئله دوازدهم
فصل دوازدهم گذشت هفدهم اگر مفلس ضبی نیست بلکی بعد بعمل آرد
که دیه باید بدهد آن کس مثل سایر غرما است که در مسئله دوم گذشت
و اما

و اگر بنده اش جنایت نموده است بعمد و عمد و بقیه و حصه او باشد
از غرما که طلبش بعین بنده تعلق گرفته است و پس کلاف غرما که حق آن
بر ذمه مفلس متعلق است اجاله نمیتوانند بنده را خلاص نمود
با مصلحت علی الظاهر نافع ندارد و مانند آنکه بنده کار کند و پول تحصیل نمی
باشد که تا وقت قیمت مثلا آنچه داده میشود بعمل آرد و بعلاوه قیمت
خودش که از میان نرفته است و اگر کسی بر مفلس جنایت کند که باید
دیه داده شود حق غرما بر دیه بر تعلق میگیرد پس عفو نمیتوانند نمود آری اگر
جنایت از روی عمد باشد میتوانند دیه نگرفت هر چند جنایت
نماینده دیه بدهد بجهت آنکه مفلس قصاص است پس عفو از قصاص
نیز میتوانند نمود چنانکه در مسئله اول گذشت هجدهم مفلس را بعد از
وفا کردن مال باید مهلت داد از برای بقیه و اینچنین سایر قرض
دارها را که نداشته باشند و مفلس باشند و مقتضای روایتی
که جمعی بآن عمل نموده اند غرما تسلط دارند که مفلس را نزد و در دار بر و
مباشر شغلی و عملی کنند که پول تحصیل نموده تا بحق خود برسند و ظاهر
این است که شغلی و عملی که مناسب اوست و با القوه دارد باید
بعمل آورد و حق مردم را بدهد و از این قبیل است اجاره دادن ام
الولدش تا علی که برود و وقف شده است که غنیمت آن فروخته نمیشود
نوزدهم واجبست علی الظاهر که مبادرت بمقسم اموال مفلس نموده
که بتقریب طول کشیدن چیزی منع از تفرق متقرر نشود مگر آنکه
صلاح و زیاده باشد مانند انتظار رطب خواه دیگر کشیدن که طلبش مطلوب

و آمدنش طولی چنان نداشته باشد و ازین قبیل است قدری تاخیر اندازد تا
تاخیر دارایی رسیده مال بقیمت فروخته شود بلکه اگر در حوالی شهر حاضر
باشند که این متاع را خریدار باشند ایشان را اضرار دار نمیباید
و هر جنس را بازار همان جنس میبرند مثلا پارچه را در راسته بزازها
و مسی در بازار مسگران و همچنین مگر اینکه دانند که در هر جا بفروشند
قیمت اش ناقص نخواهد بود و در این صورت ترجیح بازار بازار بر دیگر
مستحب دانسته اند و بهتر این است که غرما نیز در این فروختن
متاع حاضر شوند تا مال بقیمت کمیت فروخته شود و حاکم نیز مستحب است
که مفلس یا وکیلش بحضور بهمرسانند و واجبست که هر چه
دوامش کمتر باشد مقدم آن را صرف رسانند مانند میوه
و طعام پس مستغلات را که در ماندنش ضرری نیست بعد از همه
میفروشند و بهتر این است که رهن را که حق مرتهن و عین مال او
رهن است و بنده را که جنایتی بمفلس نموده است و مفلس بنده را
از برای قصاص مقدار حق خودش برداشته است بعد از همه بفروشند
بیت و یکم اگر مفلس و غرما راضی شوند بدلال بسمسار و صاحب
وقوف در تعیین هر نمایند زیرا که تقسیم بحکم حاکم شده است
و شاید طلب خواهد دیگری باشد پس حاکم درین باب مدخلیت
دارد و مالی که غرما بگیرند از قبیل رهن نیست که تنها برضای
راهن و مرتهن وابسته باشد که هر کدام را خواهند اختیار نمایند
بیت دوم اگر کسی بهم رسید که بر غرما بفروشد او مقدم است
بر کسی که اجرت بگیرد و کسی که کمتر بگیرد مقدم است بر کسی که بیشتر بگیرد مگر
اینکه مصلحت بر خلاف این باشد و اگر کسی بهم نرسد که بنفقه بفروشند
و بیتی مالی نیز نباشد که از آن اجرت داده شود اجرت از مال
مفلس داده میشود که در اول حق صاحب طلب بر او لازم است
بیت سیم ملک را بنقد بلد میفروشند نه بنسیه اینکه بسبب
نسیه فروختن ضرر بمفلس میرسد که باید مدت مفلس بود اش طول
بکشد و بیول رایج میفروشند مگر اینکه صلاح در موضعی کمیس باشد
بیت چهارم اگر رهن فروخته شود آنچه زیاده بر دین است بر راهن
پس میدهند و همچنین اگر بنده را که جنایت بمفلس نموده بود که
بقیمت فروخته شود تا مفلس بحق خود برسد زیاده بر حق را بصاحب
پس میدهند و تمه بقرض بانی داده میشود تا وقت تقسیم مالها
سپرده میشود تا وقت مذکور و نزد دانیر که حاکم صاحبان طلب
راضی باشند بلکه مفلس نیز راضی باشد چه گاه است بقیمت
زیاده آمدن حقی در مال داشته باشد بیت پنجم جایز نیست تقسیم
نمودن مال مفلس بمشتری مگر اگر خاص پول و اگر مفلس و غرما راضی
شوند که اول ماه داده شود و بعد پول گرفته شود نیز احوط این است
که اکتفا بقول ایشان نشود که شاید طلب خواهد دیگری درین مال
حق داشته باشد بیت ششم چون مال را حاکم در میان غرما حصه
مینماید بغرما حصه میرسانند که وعده طلب بر خلاف ایشان نرسیده

باشد یا درین تقسیم کمتر یا باقی مانده مال که هنوز تقسیم نشده است وعده
حلول کنند که در بقیه تر ملک میشوند و از آنجا که در مسئله گشتم و هفتم
تقسیم ظاهر میشود که اگر عین المال یا از ایشان موجود باشد عین را
نیز میتوانند گرفت واجب بیت که غرما بینه اقامه کنند که صاحب
طلب بغیر ما کسی دیگری نیست زیرا که اقامه بینه در اینهنگام
مشکل است و این نباشد ورنه بیت که هر ایشان اسال باشد
غالب اقامه بینه برابیکه وارث منحصر است پس اکتفا مینماید
حاکم بشهرت نمودن امر مفلس و تقسیم نمودن اموالش
بیت هفتم اگر مصلحت اقتضا نماید که قسمت بتاخیر افتد مال
بمالدار امانت تفویض میدهند احتیاطا و لزوم این احتیاط
معلوم بیت با اینکه حاکم اموال یتیم را که مبالغه در حفظ آن بسیار است
بعنوان امانت میتواند نگه داشته باشد و اگر مشتری نشود با همین
نمی سپرند که حاکم و مفلس و غرما راضی باشند بیت هشتم تعمیر نمایند
مفلس را بر فروختن خانه نشیمنش را که لایق بحالش و بیش از آن نیست
و حاجتش نباشد مثلا خانه اگر بر نشیمن نباشد اگر مفلس در زمره
اهل قصر باشد بلکه چشمه که آن تبدیل مینمایند بمناسبش یا اگر
دو دست عمارت مثلا داشته باشد یا ده چشمه او طاق و
یورت مثلا داشته باشد که بنصف آن احتیاج نداشته
باشد زیاده را صرف میرسانند و همچنین از برای مفلس
واگذاشته

واگذاشته میشود کنیز و غلامی که لایق بحالش و احتیاج بخدمتش
دارد و اسب سواری اش و اگر بیش از احتیاج داشته باشد
بیشتر بر فروخته میشود و نیز فروخته میشود و یکدست لباس که
مناسب بستان و زمستان باشد و علامه ره فرموده است
که بهتر این است که مناسب حال بخرش باشد نه مال دارش
و از برای عیالش نیز همین وضع میشود و فرش از برایش و اگذاشته
میشود مانند حصیر و جاجیم قیمت چنانکه علامه ره فرموده است نه بلند
قیمت و شهید رحمه الله در مسالک فرموده است فرق نیست
در آنچه استثنا و جدا کردیم از برای مفلس مابین اینکه مال خودش
باشد یا عین المال بعض از غرما باشد و ظاهر اینکه از کلام شهید
ظاهر میشود خلاف در آنچه فرموده است نباشد نیست اگر خانه و مانند
آن را که نقص از برایش وضع میشود خود آنها را برهن گذاشته
باشد در رهن فروخته خواهد شد چنانکه محقق نائینی در حاشیه
شرح قواعد بان تصریح فرموده است و خلاف ظاهر او درین نباشد
آری بمقتضای روایتی که نقه الاسلام در کافی روایت کرده است
و شهید اول نیز در دروس بان اشاره کرده است مگر ده
فروختن خانه اگر رهن باشد بیت نهم اگر حاکم یا امینش مال مفلس را
بفروشند و اختیار فسخ واگذاشته باشد و بعد مال تبرع کند فسخ
نمیماید و اگر اختیار فسخ نداشته باشد و از مشتری طلب نماید که فسخ
نماید سنت است که فسخ کند برای نفقه و گرنه مفلس و واجب النفقه آن

تا روزی که مال تقسیم میشود باید داده شود و نفقه اش همان روز به شهادت
نیز داده میشود و اگر در سفر باشد اظهر این است که چندان نفقه اش
نیز میدهند که خود را بوطن یا مأمن میرساند و همچنین اگر خودش یا کسی
از اهالیش که واجب النفقه اش باشد بمیرد نفس واجب و هو نیته
بجهت واجب از قبیل سد رکاخور قبل از ادای دیون غرما و منع خود
سی دیم اگر حاکم مال مفلس را تقسیم نموده بعد طلب خواهی ظاهر
شود و عین المال طلب خواه در میان آن بوده است که فرد خصه اند
و قیمت آنرا تقسیم نموده اند یا عین را در میان خود یکم و زیاد
تقسیم نموده اند بعضی از عین بکی رسیده است و در ثلث اش
بکی دیگر مثلا و طلب خواه مطالبه عین نماید ظاهر التقسیم باطل باشد
و عین را توانند گرفت بجهت اینکه کاشف بعمل آمده است که تقسیم
در نفس الامر صحیح نبوده است معلوم نیست لازم شدن بیع عین
بدون مالک و ساقط شدن خیار صاحب عین هر چند حاکم
شرع فرموده باشد باذن مفلس و غرما که موجود بوده اند بجهت
اینکه صاحب عین کی دیگری نیست پس بیع عین از قبیل بیع
فضولیست که ماده اجازه داده نشده باشد آن را توان
بهم زد و اگر عین المال اش در میان نبود یا آنرا باستوی تقسیم نموده اند
که بتوان از هر یک حصه را گرفت که تقسیم بهم نخورد و باین منوال راضی
شد حکم اش ظاهر است و اگر راضی نشد و طلب اش عین باشد
و عین را بگیرد بر تقسیم دیگران تسلط ندارد و اگر طلبش دین باشد

و از اطلاق

و از اطلاق کلام شهید اره بلکه از صریح کلام اش در مسالک ظاهر
میشود که در این صورت نیز تقسیم بهم خورد بعلت اینکه گفته و فی الاظهر
ای ما لو قسمت بین الغرماء علی الکیفیة و المطالبة بدین قولان
احدهما و هو الذی الا القسمة بنقض التبیین فی و ما مع حیث
ان جمیع الغرماء مسمون فی المال و قد وقعت القسمة
بغیر رضا البعض فیکون کما لو قسم الشرکاء ثم ظهر لهم شریک
آخر ما ذکره و آن صریح است چه این دلیل در دین مسلم است
در عین نسبت بصاحب طلب که پیدا شده است و طویل کلام
در رد و ایراد در کتب فارسیه بیش از این مناسب نیست که ناظر
شرعیه را معلوم نیست که تقسیم لزوم داشته باشد بلکه تقسیم
بهم خواهد خورد و این قول اظهر القولین است و در این مسئله بجهت
اینکه بایست باطلاع او تقسیم شود چون او نیز حق داشت پس
قسمت را از سر نو میکنند و اگر منافع در حصه بعضی بهم رسیده
آن نیز بعین المال ملحق میگردد و تقسیم میشود پس باشد عقد فضولیست
که مالک اجازه نماید و منافع نیز باشد اصلی بصاحب اصل برگردد
نه مانند عقد صحیح است که فسخ نشود و اگر منافع ملک مشتری بوده باشد
و اگر گوئیم که قسمت بهم نخورد منفعت نیز مال صاحب حصه است
چنانکه اگر در حصه اش زکات واجب میشد زکات بر خودش
بود و تصرف کرده بود لازم بود بنا بر اول واجب نبود و لزوم
نداشت و این قول دویم است و محقق ثانی در تصحیح این قول

نگفته است که غرما شرکت در مال ندارند تا اذن در کار باشد
بلکه میگفتند که حق خود را گرفته باشند و اگر این دلیل درست
میشد بایست حاکم تواند برضای غرما ما را موافق طلب
ایشان در میان ایشان تقسیم نمود و اگر مفلس معامله به عین
المال نماید در لزوم آن اجازه غرما مدخلیت نداشته باشد
و مانند این مثالها که ماده نقص است بسیار است با اینکه
خود تصریح مدخلیت غرما داده و اینکه باذن غرما لازم میشود
مانند بیع فضولی پس اظهر آن است که اگر راضی نشود قسمت
بهم خود و مال که پیشتر تقسیم شده بود و در دست غرما تلف
شده باشد بتفریط اظهر این است که غرامت بگردن ایشان است
بجهت اینکه قبض بر وجه صحیح باعث ضمان است پس فاسد نیز
چنین است بعلاوه آنچه از ظاهر علی الید ما اخذت حتی تؤدی
مستفاد میشود و الله العالم سی و دویم اگر بعد از فروختن مال
مفلس معلوم شد که فلان جنس مثلا غصبی بود و صاحب
آن آن را از مشتری گرفت مشتری نیز پول را در غرما میگرداند اگر آن را
گرفته در میان خود تقسیم نموده باشند و اگر تلف شده باشد
علی الاظهر چنانکه محقق ثانی تصریح نموده است چون خواه طلب آن را از مشتری
از برای خودشان گرفته اند بدلیل ایشان بدل امانت نیست بلکه بدل
غرامت را میگیرند و از مفلس پس نمیگیرند چنانکه اگر از مفلس تلف غرما
بگیرد بجهت اینکه سبب تلف شده است علی الاقرب مفلس از غرما پس

میگیرد

میگیرد که مباشر تلف شده و الله العالم آری طلب خود را مطالبه نمایند
که جنس را بعوض او برداشته بودند پس اگر در دست حاکم یا امین
حاکم تلف شود چون بدلیل ایشان بدل امانت است و حکم تقسیم
نداشته اند غرامت بر مفلس است پس مشتری علی الظاهر میتواند
که پیش از غرما پول را از مال مفلس بگیرد و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که اگر
جنس قبل از فروختن تلف شود غرامت بر مفلس است که
با سایر غرما و اگر قبل طلب شرکت نمایند هر چند در دست حاکم
یا امینش با غرما لا تعدی و تفریط تلف شده باشد سی و سیم اگر
مدیون مالی داشته باشد حاکم امر نماید او را بدادن اگر ندارد
اختیار دارد که با خود از مال و دین اش را بدهد اگر مالش از جنس
طلب باشد یعنی طلب خواه مثلا اشرفی میخواهد و مالش نیز اشرفی است
یا مالش را فروخته اشرفی نموده و داده باشد یا او را حبس نماید
تا مال را بدهد و اگر اقرار کند در ندادن میتواند حاکم او را زده باشد
و جایز است که صاحب طلب بحبس در نشد باو بگوید مثل اینکه
گوید انظلم چنانکه از حدیث لی الواجد یحل عقوبته و عرضه مستفاد
میشود یعنی ماطله و کوتاهی نمودن کسی که مال مردم را دارد و نمیدهد
حلال نمیباید عقوبت کردن و بی آبرو نمودن اش و اگر مال معلومی
نداشته باشد و غرما نیز دعوای مال نداشته باشند بقسم دادن
او اکتفا نمایند و اگر مالی داشته است و الحال ادعای عسرت
نماید یا دعوای غرما دارد در مال باشد که مالی را که مثلا بتو داده ام

چه کرده و واو الف را که فتش مال نماید و حال اینکه کرفتش به بینه مثلا ثابت
باشد یا گوید تلف شده است و حال اینکه اصل بقاء مال است او را
حبس مینمایند تا حقیقت امر معلوم شود و بتلف شدن و یا چیز
بودن پس اگر بینه بر تلف جمیع اموال اقامه نمود قولش مسموع است
و اگر بینه گویند که یا چیز است و عسرت دارد که بغیر قوت خانه روزی
و رخت بدن و سایر آنچه از برایش وضع میشود چیزی دیگری ندارد
و قول بینه نیز مسموع است بجهت اینکه شهادت بر نفی محض نیست
و چون مانند بینه تلف نیز نیست که شهادت بر اثبات محض بود
درین شق که شهادت بر عسرت است عزیمه قسم اش نیز میدهند در
بینه تلف چنانکه اکثر بان قایل شده اند بنیه علامه رحمه الله تعالی در
تذکره عکس کرده گفته است که در شق اول بغیر شهادت بر تلف
قسم نمیخورد الا نیز و محض دلیلش این است که اقامه بینه بمنزله این است
که مال مفقس اثبات شود و عزیمه قبول کنند که مالش تلف شده است
و او دعا نمایند که مال دیگری داری پس چون منکر است قسم نمیخورد
و محقق شیخ علی جواب داده است که گفتگو درین است که شهادت
بدهند که همه اموال اش تلف شده است پس با وجود این بینه
قسم ضرور نیست نظر باینکه در بینه چون عدالت موجود است
پس کزاف و دروغ نمیگوید و تفصیل دادن موهوم حکم را در
حدیث مشهور البینة علی المدعی والیمین علی من انکر و ظیفه هر یک
از مدعی منکر را جدا و شرکت را قطع مینماید پس صاحب بینه قسم

نمیخورد

نمیخورد مگر در موضعی که بدلیل اقوی قسم ثابت شود و اما اگر شهادت
بر یا چیزی دهند حقش این است که چون شهادت بر نفی است
نشنوم تا علم بهم رسانیم که شهود معاشرت تامه با مفلس بوده اند
یا نه و با وجود این احتمال داشتن مال بر طرف نمیشود این
قسم بینه قسم نیز نمیخواهد این است ملخص کلام محقق شیخ
علی که در قول محقق تا که فرموده است و با وجود این چون احتمال داشتن
مال بر طرف نمیشود این قسم بینه نیز قسم نمیخواهد بحث است و آن این است
که در شق دویم چون شهود شهادت میدهند که ما علم بهم رسانیده ایم
از راه معاشرت که بر صفت فقر و فاقه موصوف است بر وجهی که گذشت
پس چون شهود دروغ نمیگویند و تقسیم قطع شرکت مینماید چنانکه
در شق اول گفته نماید درین موضع نسبت قسم داشته باشند پس در
تحقیق و تفصیل حکم بمقتضای دلیل گوئیم که اگر شهود گویند که جمیع
اموالش تلف شده ظاهر این است که قسم ضرور نباشد و قول شهود را
که در بینه تلف قسم ضرور نیست بر این باید حمل نمود که در تلف آنچه
شهادت بر تلف داده اند قسم ضرور نیست و این بر دو وجه است
وجه اول آنکه گویند که همه اموالش تلف شد چنانکه محقق تا فرموده
است وجه دویم آنکه شهادت همه ندهند بلکه گویند که کشتیش
در دریا شکست یا دکانش را دزد شکافت یا بر سبیل اطلاق
گویند مالش تلف شد و این شهادت مسموع است پس اگر
ادعا نمایند که مال دیگر داری قسم میخوانندش و اگر منکر شود

و مراد علامه در قسم بر تلف برین مجهول است پس در حقیقت باین
کلام مشهور و علامه مخالفت نیست و اینچنین قسم ضرور نیست
در شق ثانی که شهادت بر عسرت است نه بر تلف اگر درین شهادت
اظهار نمایند که علم بهم رسانیده ایم بر فقر و فاقه و یا چیزش بر وجهی که
گذشت بتقریب معاشرت و خلط و آمیزش و مخالفت کلام
علامه و مشهور درین قسم ظاهر نیست و اگر بعلاوه شهادت
دادن اظهار علم بتقریب معاشرت نمایند بجهت دفع احتمال
قسم نیز عزیمه میتوانند و از چنانکه علما فتوی داده اند بنا بر آنچه
در مسالک مذکور است سی و سیم چون با چیزی مفلس و مدیون معلوم
شد بوجهی که گذشت یا باعتراف غریما بعد از تفلیس اموالش از حبس
بیرون آورده سرش میدهند و بعد از تفلیس از حجر و از تفلیس بیرون
میباید بیرون قطعا و بیرون آمدن از تفلیس موقوف
باذن حاکم نیست علی الاقرب بلکه از کلام محقق تا ظاهر میشود
که حکم مذکور اجماعی است بجهت اینکه باعث بر تفلیس تقسیم اموال
بود و آن بعد آمد باب چهارم در ضامن شدن است
بدانکه ضامن یا ببدن تعلق دارد و آن را ضامن بدن و کفالت
گویند و یا بمال تعلق دارد و آن دو قسم است قسم اول اینکه زید
از عمرو ده تومان مثلا بخواهد و عمرو نیز همان قدر از بکر طلب دارد
و زید را حواله کند که ده تومان را که طلب دارد از بکر گرفته باشد و این را
حواله و مواضعه گفته گویند و لیکن علی الاظهر چنانکه مذکور خواهد شد

این قسم حواله

این قسم حواله حواله است که اقتضا صحیح است و حواله صحیح درین نیست
بلکه اگر در مثال مفروض دروغ باشد حواله صحیح خواهد بود قسم دویم آنکه
بکر ضامن عمرو شود و چیزی هنوز داده نباشد و ضامن که مبدا اول و معروف است
همین قسم است که ضمان بمعنی اعم است و قسم دویم حواله شبیه است باین
پس این قسم را با حواله و کفالت در رشته بحث بیان خواهم نمود ان شاء الله
و فعلا بحث اول در ضمان است و آن را مال آن بحث است اول صیغه
است و چون اجماعا با قدرت در عقد لازم صیغه درکار است پس اگر
عربی داند ضمنت میگوید و صیغه منحصر در آن نیست و اگر عربی نداند مسمع از آن را
میگوید که ضامن شدم و مضمون له که صاحب طلب است علی الاظهر یا علی الا
حوط بلا فاصله عرفیه قبول میکند بعنوان قبلت یا آنچه افاده معنی آن کند
و اگر از نطق عاجز باشد اشاره که دلالت بر مطلب کند کافی است
و مانند آن است نوشتن با قرینه که دلالت بر مراد کند که مقصود
اجرای صیغه است نه از مالش خط مثلا و باید صیغه را معلق ننماید که
فاسد میشود مثلا گوید که ضامنم اگر پدرم راضی شود یا از ده روز دیگر
از فروین وارد شود و مانند این الفاظ و چنانکه در فصل سیم کتاب
تجارت که فصل خیار است بیان شد اظهر این است که نوزاند شرط
نمود که تا ده روز مثلا اختیار فسخ داشته باشد و اگر ضامن شرط نماید
که بوعده معینی مانند آخر ماه صحیح را که ضامن میشود داده باشد یا از آنکه
وعده دادن حق رسیده بوده است اجماعا صحیح است و خلاف است
در عکس که ضامن شود که نقد بدهد بمدیونی را که وعده اش هنوز نرسیده باشد

وجمعی آنرا صحیح ندانسته اند بگمان اینکه چون بر مدیون دادن مثل از وعده
واجب نبود ضامن شدن چنین چیزی را ضمان مالم یجب گویند و ضمان
مالم یجب باطل است و شهید رحمه الله در مسالک گفته است که
چنین ضامنی صحیح است زیرا که مدعی حق مدیون است و میتواند
آن را اسقاط نمود و می تواند پس اگر ضامن راضی شد باسقاط
آن و زود وفا نمودن ضامن در ادای مال واجب الوفا شده است
پس ضمان مالم یجب نیست و اگر گوئی که سبب وعده زود دادن لازم
نیست گوئیم وجوبش وجوب موسع است پس از وجوب فی الجمله
بیرون نمیرود و خصوص اگر بدون تغیر راضی شود پس ضمان مالم یجب این نحو از
فحوای کلام شهید و آن با وجود وجودش چند بحث است چه مجرد راضی
شدن ضامن باسقاط مدعی مدعا ساقط نمیشود چنانکه از کلام خودش
در آخر بحث ظاهر میشود که اقوی دانسته است که ضامن با اینکه ضامن
پول باذن مضمون عنه شده و نقد داده است تا مدت مضمون
عنه بگذرد پول اگر تلف شد راز و مستحق نشود زیرا که اذن دادن در
ضامن شدن بنقد دلالت ندارد که وعده مضمون عنه که بده کار
بود حلول کند تا گوئیم که ضامن ضمان مالم یجب و قصر است که مدت قبل
از ضمان ساقط شده باشد و حال اینکه مفروض این است که قبل
از ضامن شدن ساقط نمیشود زیرا که مفروض این است که دین
وعده دار راضی نشود پس اگر وجوب دادن دین مشروط باشد
بحلول دین پس قبل از انقضای وعده وجوب موسع مسلم نخواهد
بود

بود و از آنچه گفتیم ظاهر شود که دینی را که وعده داشته باشد همان
وعده ضامن شدن مانعی ندارد و همچنین بوعده بیشتر و نوعده کمتر
مانند این است که نقد ضامن شده باشد و صحت آن ظاهر است
دویم ضامن است و شرطش این است که حاله التصرف باشد پس
ضامن طفل و مجنون صحیح نیست اجماعا و اگر تبرع واقع شود در بالغ
بودن مثلا و ضامن گوید در آن حین بالغ نمودم قول قول ضامن است
که منکر است نه قول مدعی هر چند مدعی صحت است زیرا که هنوز تحقق
شرط صحت معلوم نشده است از ری اگر یکی گوید که شرط فاسد بعمل
آمد قول مدعی صحت مقدم است و سفینه نیز چنین است بخلاف
علی الظاهر و اگر مفلس در ذمه ضامن شود بنحوی که از عین مال بدهد
مانعی ندارد و اگر مریض ضامن شود و صحت یابد صحیح است هر چند
حق زیاده بر ثلث مالش باشد و اگر صحت نیابد ورثه او مضمون
نکنند و بخوانات را که در کتاب وصیت مذکور خواهد شد انشاء الله
از ثلث اخراج کنیم نه از اصل و ضامن شدن ضامن باذن باشد
یا ضامن مرد فقیری شده است که بعد از دادن چیزی از زاد نمیتوان
گرفت ضامن زیاده بر ثلث درست نیست و مشهور و اظهر این است
که ضامن شده نیز باذن او میسور است مثلا از جمله ادله این
عبد مملوک لا یقدر علی شیء است که دلیل است بر اینکه ارشده
قدرت بر چیزی ندارد و بر گردن خود مال واجب نمودن آن نیز چیزی است
پس چون چیزی لازم نیست بر بنده حتی طلب کنند او را و هو بالعقود

نیز تجویز نمود پس کلام کسی که گفته است که واجب است که بعد از آزادی
وفا کند که بر آقا ضرر ندارد ضعیف است و اجماع ثقه شده است
که اگر باذن آقا ضامن شود صحیح است پس علی الظاهر بمقتضای خطاب
اوفوا بالعقود باید آقا میدهد یا بنده فورا حال بنده که از کسب
خودش میدهد و دور نیست که تاند اظهر باشد و دور است اینکه
گوئیم با اینکه آقا اذن داده است و حق از گردن بده کار که مضمون
عنه باشد ساقط شده است بنده مال را بعد از آزادی میدهد
بجهة اینکه چنین معامله غالبا خالی از غرر و ضرر نیست چه گاه است
که هرگز آزاد نشود والله العالم و اگر چیزی را اذن دهد که ضامن شود
که از کسب بدهد از کسب میدهد و اگر نداده بمیرد اظهر این است
که بر آقا لزوم نداشته باشد و دادن و از پیش از آزاد دادن آزاد
شود علی الظاهر بنده میدهد زیرا که معلوم نیست منافات
داشتن آزادی با وجوب دادن که پیش از آزادی ثابت
بود و کمان بعضی که کسب پیش از آزادی مال آقا بود و بعد از آزادی
از ملکیت آقا چون بیرون رفته است پس اگر بالیست آزاد و اداء شود
تلف شده است ضعیف است زیرا که آزادی کسب را تلف نمیکند
بلکه صفت کسب را تغییر داده که از ملکیت آقا بیرون رفته است و ضمان
بکسبش متعلق شده بود در حینی که ملک آقا بود نه بشرطی که ملک
آقا باشد تا گوئیم چون کسبش متعلق ادای حق غیر شد پس
انتقال کسب بعد از آزادی به بنده بر وجهی که منافات با ادای
حق نداشته

حق غیر داشته باشد معلوم نیست مانند آزاد نمودن بنده بعد از
اجاره دادنش مثلا که منافع با وجود آزادی بنده مال غیر باشد
اشاره از آنچه در این شبهه بیان کردیم ظاهر میشود که اگر شرط
روا شدن از مال متعین نشود و مال بالتفریط و تعدی تلف
نشود لازم نیست بر ضامن از مال دیگری دادن و از گردن بده
کار که سابقا بالیست بدهد نیز افتاده است از ری اگر ضامن
در ذمه ضامن شده باشد و بعکس شرط نموده باشد که مهما امکن
از فلان مال بدهد بعد از تلف اش از جای دیگری کار سازی میکنند
ستر مضمون عنه است که بده کار باشد و راضی شدن او معتبر نیست
در صحت ضمان اجماعا زیرا که ضامن شدن از جانب کسی از قبیل ادا
نمودن قرض اوست پس شناختن او بخصوصه تیز در کار نیست
و اگر شنید که کسی ضامن دین اش شده است و گفت قبول ندارم
ضامن بهم نمیخورد و چون باذن تبرعا ضامن شده باشد از مضمون
عنه نمیگیرد و آنچه میدهد و صحیح است ضامن شدن از جانب
مرده چنانکه ضامن مولای متقیان امیر المؤمنین علیه و علی اخیه
و آلهما صلوات المصلین ضامن دین مرده شد که پیغمبر خدا بر او
نماز نگذارد و پس پیغمبر خدا متوجه آنحضرت شده مضمون این کلام را
ادا نمود که خدا بیخیالی ترا از اسلام جزای خیر کرامت کند و ترا
از حسن با از دین رها کند چنانکه او را رها نمودی چهارم مضمون
له است که صاحب طلب باشد و اظهر بمقتضای حدیث صحیح و اجماع

منقول این است که رضا او معتبر باشد و بعضی معتبر ندانسته اند بجهت
حدیثی که گذشت که جناب امیر المؤمنین ع اضاع دین مرده شد
و پیغمبر خدا تا رگذارد بی رضای صاحبش و میتوان جواب داد که
قبول پیغمبر خدا بمقتضای اولویت و قبول خدا بمعنی اما کان المؤمن
ولا مؤمنة اذا قضی الله ورسوله امرا ان یکون لهم الخیرة خصوص
در مقام ادای واجب فوری قائم مقام قبول و رضای مرضی
له است بلحاظ مضمون نه است که آن را بعینه تیر گویند که صاحب مرد
گرفته است و شرطش این است که مالی باشد که ثابت در ذمه باشد
مانند پول متاعی که خریده است هر چند هنوز بیع لازم نشده باشد
و دهنده پول اختیار فسخ داشته باشد مثلا بجهت اینکه اگر فسخ
نشود همان صیغه بیع کافی است در لازم شدن و قبض نیز
بصیغه منتقل میشود نه با نقضهای خیار چنانکه در بحث خیار گذشت
پس معلوم نیست که صحیح باشد صاحب شدن بالجمله پیش از عمل
نمودن زیرا که بعد از عمل آن را مستحق میشود و اگر عمل نکند
چون حاله عقد لازم نیست میتواند عمل نکرد پس اجرت را مستحق
نمیشود پس اجاره چون عقد لازم است و باید عمل کند بالاجاره را
قبل از عمل میتوان صاحب شد و حکم در سایر عقود لازمه نیز از آنچه
گفتیم معلوم میشود که از آنجمله مطلب مشروط بودن نیز است
بنابر اظهر و آنچه که عقد کتابت هر چند مشروط باشد لازم است
پس ضمان بالکتابه صحیح است و نقضه اقارب مانند پدر و مادر

بقیه فقها

بقیه فقها ندارد پس ضمان آن صورت ندارد و زوجه اگر مستحق نفقه شده
باشد از شوهر بسبب تمکین که شرط است میتوان آن را اضاع شد
در آنچه بیشتر تمکین نموده و مستحق شده است نه نسبت بنفقه آینده
که هنوز تمکین بهم رسیده است سوال تمکین هر دو لازم است مانند
عمل در اجاره پس چنانکه اجیر حق الاجاره را قبل از عمل مستحق میشود
زن نیز قبل از تمکین باید نفقه را مستحق شود جواب عمل در حق الاجاره
عوض و معوض است که صیغه بر آنها واقع میشود و مثل لزوم آنها
میشود و نفقه از این قبیل نیست که صیغه بر آن واقع شود پس از
قبیل ما بالحاله است که لزوم آن موقوف است بر عمل و ثابت
باشد ما بالمضاربه و مال اثر که پول در ذمه ثابت نیست صاحب
شدن آنها اتفاقا و اگر عین مضمون باشد مانند غصبی و عاریه
مضمونه و آنچه از برای خویش گرفته شده است مثلا همین حکم
دارد زیرا که تا عین موجود است باید عین رد شود پس صاحب شدن
عین که عوض عین بعد از تلف در ذمه قرار گیرد ضمان عالم نیست
که در رکن اول مذکور شد صحیح است صاحب شدن اگر از برای
مشتری که از عهده پول برآمده باشد اگر پول بدست بایع رسیده
باشد پس چون قبض آن قبض فاسد بود و رد نمودن آن
بر مشتری قضی نوعا بر تقیید وف و بیع ضامن صاحب صحیح است
و ظاهر آنچنانکه بعضی تصریح کرده اند صحت ضامن مذکور که صاحب شدن
عهده و درک است اتفاقی باشد و الا ممکن بود بحث کردن که ضامن ضمان

عین مضمونه است نه دین و دانسته که آن علی الاظهر صحیح نیست
پس در صورت معروض هر صاحب لازم است که از عهده برآید در
موضعی که معلوم شود که معامله باطل بوده است بسبب شرط نمودن
شرط فاسدی یا معقود بودن شرطی از شروط صحیح بیع یا غصبی بودن
پول که پول غیر از برای خود خرید نموده است یا اگر از برای صاحب
خریده است صاحب راضی بمعامله نشود یا راضی بدادن پول بایع
نشود نه در موضعی که معامله صحیح بوده هر دو عقد را برضای هم
یا بسبب ما بهم رسیدن عیب قبل از قبض یا در ایام خیار صیوان
مثلا فسخ نموده باشند یا عقد نه بسبب تلف مبیع قبل از قبض مثلا
باطل شده باشد و اگر بعض مال غیر برآید و معامله نسبت بآن باطل
نبود و بجهت تبعض صفقه تمه را نیز فسخ کند در تتمه اضاع رجوع نمی نماید
و اگر شریک بسبب حق شفعه مبیع را بردارد و عهده پول شفعه
برنده است نه با ضامن و اگر بسبب عیبی که در حین ضامن شدن
عهده موجود بوده است ارش مطالبه نماید ضامن علی الاظهر از
عهده برمیآید و معلوم نیست مطالبه توانند نمود اگر فسخ بیع بسبب
عیب نموده پول خود را مطالبه نماید زیرا که چون استحقاق پول بعد از
فسخ است و ضمان آن ضمان عالم نیست که در رکن اول ذکر
شد و از آنچه گفتیم معلوم میشود که ضامن شدن از جهت از برای
مشتری عهده آنچه احداث میکند از غرس و زرع و خانه مبتلا
بصورت است و معلوم نیست که ضامن بایع نیز صورت دارد یا نه

هر چند

شود هر چه بعد از ضامن شدن در ذمه اش بود باید بدهد نه آنچه بعد از ضامن
شدن بهم رسیده است بنده کار را اقرار کند که فلان قدر داده ام
یا در دفتر نوشته براید که صاحب طلب قسم خورد اگر بنده کار قسم را
به آورد نمود و علامه رحمه الله در مختلف فرموده است که اگر قسم صاحب
طلب را مانند بینه دانیم میدهد و اگر مانند اقرار منکر دانیم نمیدهد پس
اگر ضامن قسم را رد نماید ضعف احتمالین این است که همین مردود
مانند اقرار ضامن باشد پس اگر قسم بخورد از ضامن مستحق خواهد بود
آری اگر ضامن رد کند و او قسم خورد میدهد و اولی این است که
بقیه ساخت همان را در چند مسئله ذکر کرده اگر مضمون عنه بنده کار
اصلی بود بمیرد هر چند با ضامن حق انداده است مستحق نیست که از او
بگیرد و بلکه چون بمقتضای ضمان ضامن میدهد و مستحق مطالبه میشود
اگر با ذن ضامن شده باشد پس حاکم شرع منع نمیاید ورثه را از
تصرف در مساوی جمیع متعلق حق پس اگر مقدار مذکور تلف
شود از کیسه وارث تلف شده است زیرا که هنوز حق باو نرسیده
چنانکه اگر تلف نمیشد و نماء از آن حاصل میشد نیز مال وارث
بود بجهت اینکه نماء ملک وارث است چه حق این است که ترکه بوارث
منتقل میشود هر چند بیت قرض داشته باشد و اگر عکس شود یعنی ضامن
بمیرد حق از ترکه اش اخذ میکنند هر چند وعده دادن نرسیده
بوده است باشد که بجز دمردن آنچه داده نا است و عده اش حلول
میکند و اگر وعده مضمون عنه نرسیده بوده است بعد از رسیدن

وعده ورثه

وعده ورثه آنچه داده اند از او میگیرند اگر با ذن ضامن شده بوده است
دویم بجز ضامن شدن مال متعلق بذمه ضامن میشود التفاقا پس اگر مضمون
له ضامن را بری الذمه نمود بری الذمه میشود چون بری الذمه شده و چیزی
نداده است چیزی از مضمون عنه نمیگیرد و اگر مضمون عنه بری الذمه
نماید فایده نخواهد داشت سیم شرط است که با ضامن مالدار باشد
یعنی زیاده بر مستثنیات مانند خانه که در مسئله بیست و هشتم ثابت است بقی
گذشت مالی داشته باشد که وفا بحق نماید یا صاحب طلب دانسته
باشد که چیزی ندارد پس اگر صاحب طلب بی چیزش را میدانسته
اختیار فسخ عقد خیار دارد که بعد از فسخ مال را از رند بدون سابق
میگیرد و ظاهر این خیار فسخ فوری نباشد و اگر بی چیز نبود و بعد
بی چیز شد فسخ نمیتواند چهارم ضامن هر چه میدهد هر چند بعنوان
مصالحه کمتر از حق بدهد همان با قیمت همان را مستحق است
که گرفته باشد نه بیشتر را اگر با ذن مضمون عنه ضامن شده باشد
هر چند بی اذن بدهد و این محض و اجماع ثابت است و اگر با ذن
ضامن شود آنچه میدهد میگیرد هر چند با ذن داده باشد و بدین
از عجز اجماع نقل شده است پس اگر ضامن یکتومان جنس بدهد که دو
تومان مثلا به بیرزد یکتومان را مستحق است و اگر پنج هزار به بیرزد
پنج هزار را مستحق است بحکم جایز است که دو نفر با هم ضامن شوند
که بر ذمه هر یک نصف قرار گیرد و جایز است که یکنفر بهم ضامن
شود و دیگر آنچه را که در ذمه ضامن اول ثابت شده است ضامن

شود و دو بکری نیز میتوانند ضامن این ضامن دویم شد و همچنین الی
غیر النهایه پس مال از ذمه بذمه منتقل میشود و ضامن آخر باید آن را
بدهد و هر یک از ایشان که متحول الذمه شده اند و میدهند اگر
با ذن ضامن شده اند پس میگیرند و الا فلا و اذن اذن مضمون
عنه است که خود از او ضامن شده است نه مضمون عنه سابق مثلا
زید طلب دارد از عمرو و بکر ضامن عمرو میشود و خالد ضامن بکر میشود
و ولید ضامن خالد میشود پس اگر خالد مثلا مال را بزید داد و ولید را
بری الذمه کرده است چنانکه اگر کسی دین را بصبی رابد هد نیز صحیح است
مطلع نشدم بر کلام فقیهی که تصریح نموده باشد نیز اینکه از بکر
مستحق است که چیزی گرفته باشد یا نه و ظاهر این است که مستحق
نباشد زیرا که دین ولید را داده است نه دین بکر را بمقتضای
ضامن بی و اگر ولید مال را بزید داد و از خالد میگیرد و اگر با ذن
او ضامن شده بوده است و بی اذن خالد از خالد نمیگیرد هر چند
عمرو مثلا که مضمون عنه واقعی است اذن داده باشد زیرا
که متحول الذمه بحق نبوده است و اذنش معتبر باشد آری اگر
اقرار کند که ضامن شود یوم آینده که بمن رجوع داشته باشی و از من
بگیری پس او نیز بقول او این کار را بکند از راه جعاله مستحق میشود
که بگیرد پس در مثال گذشته خالد نیز چون مال را میدهد از بکر
میگیرد اگر با ذن او ضامن شده بوده است و بکر نیز از عمرو
میگیرد و اگر با حل عمرو ضامن شده باشد و اگر خالد مثلا بی اذن

بکر ضامن شد

بکر ضامن شده مال را داد از بکر نمیگیرد و بکر نیز از عمرو نمیگیرد هر چند
با ذن ضامن شده بوده است بجهت اینکه چیزی نداده است تا بگیرد
و اگر در یکی از ضامن ها اصلی فرع مشتغل شود مانند اینکه بکر در مثال
مفروض ضامن عمرو شود پس عمرو برگشته ضامن بکر شود که ضامن او است
یا ضامن خالد شود مثلا که ضامن دویم است و همچنین اگر ضامن ولید شود
یا بالاتر صحیح است و حق نماند ذمه عمرو منتقل میشود پس اگر زید مطلع
شد که عمرو که ضامن دویم است مثلا بی چیز است میتواند فسخ ضمانت
او نموده به ضامن اول رجوع کند که بکر باشد اگر زید از هر یک
از عمرو و بکر دو تومان مثلا طلب دارد و هر یک پول بکری را ضامن
شوند صحیح است پس اگر عمرو را بری الذمه نمود از یکتومان که ضامن
شده است یا از نصفی از آن عمرو آن را از بکر نمیگیرد و از بکر میتواند
دو تومان را گرفت که ضامن شده است و بکر آن را از عمرو میگیرد
اگر با ذنش ضامن شده باشد نه بی اذن و اگر زید در طلب اصلی عمرو
مثلا رهن گرفته بود بعد از اینکه دین اش بذمه بکر منتقل شد
رهن خود را میگیرد زیرا که دین باقی نمانده است از برای عمرو
که رهن باز ادا داده بوده است پس اینکه هر یک دو تومان را
باید بدهند بعد از ضامن شدن و پیش از ضامن شدن دو تومان را
با نیت بدهند ضامن شدن بی فایده نشد ششم اگر عمرو منتقل
شود و ضامن شده بود که یکتومان را از فلان جنس معین داده
باشد مضمون له که صاحب طلب است پیش از عمرو مالستقط دارد که حق

خود را از عین گرفته باشد مانند جرتهن هر قدر را که گوییم که تعلق ضمان
بعین مثل تعلق ارش بر قبه جانیست چنانکه بعضی احتمال داده اند
حکم ظاهرتر میشود زیرا که حق جنایت چنانکه گذشت مقدم است
بر حق مرتهن و اگر ضامن به عمرو بگوید که باذن ضامن شدم و دین
ترا او گوید دین نداشتم باذن ندادم و بینه نداشته باشد
تسلط قسم بر عمرو دارد و اگر ضامن گوید که ضامن نشدم یا عمرو
دین نداشت و زید که صاحب طلبست اثبات ضامن و دین
نموده حق را از ضامن گرفت ضامن ظاهر از عمرو میگیرد و طالب
تقاصی میتواند نمود و اگر باذن او ضامن شده باشد یا مرا و
داده باشد که از او گرفته باشد استحلاف اگر ضامن که باذن ضامن
شده است به زید که مضمون له است گوید که حق را دادم
و زید انکار کند و عمرو که مضمون عنه است شهادت دهد
چون عادل است و متهم نیست شهادت او مسموع است
و اگر باذن ضامن شده بوده است شهادت عمرو مسموع نیست
اگر در شهادت متهم باشد که دفع ضرر از خود جلب منفعت
از برای خود مینماید مانند اینکه ضامن بی چیز بوده است
و زید میتواند استحلاف بی چیز پس اگر شهادت مسموع شود باید
دیگر مثلا زید حق نمیتواند نمود که رجوع بآن نموده از او مطالبه
نماید و مانند اینکه ضامن مفلس برآید و گرفتن زید اگر ثابت
شود داخل عرفا نخواهد بود که از ماهی حقیقی بر دو عمرو از قبله عرفا

باشد و در صورت

باشد و در صورت تهمت مثلا که شهادت مسموع نشد و ضامن
ثابتا داد و ظاهر شرع آنچه را که با دعای خود داده نمود و از او
گرفتند از عمرو میگیرد و او از او مطالبه میکند و اگر
در واقع نداده بوده است و صلح کمتر از حق ثابتا داده باشد
در باطن زیاده بر آنچه ثابتا داده است مستحق نیست هر چند بظاهر
آنچه را که باعتراف عمرو داده بوده است هر یک مستحق است
هر چند بیشتر باشد و اگر عمرو اعتراف نمی کرده داده بوده است
هر یک از این دادن که کمتر از دیگری است همان را مستحق
اگر مساوی حق یا کمتر باشد پس اگر اولی کمتر است با دعای خود حق
حق همان است و اگر ثانی کمتر است بجز دادن دعایش و دادن اول
ثابت نمیشود که از او مستحق شود پس باید بر آن مستحق نیست بهم
اگر زید از بکر بتومان بخواهد و عمرو باذن او ضامن شد و ادعا
که عمرو و حق مستحق مطالبه از بکر نمیشود که پول را بدهد و لیکن اگر
عمرو نداده بتومان را بکر بزید داد عمرو را بری الذمه نمود و عمرو
چیزی از بکر نمیگیرد و اگر بعمرو داده که بزید بدهد و عمرو داد بری الذمه شد
و از بکر نمیگیرد و اگر بتومان را بمشتری بعمرو داد و عمرو از کیسه خود داد
همان پول را بخواهد برمیدارد و اگر صلح مثلا کمتر داد زیاد و بر را بکر
بر میگرداند و اگر عمرو نداده پول بکر در دستش تلف شد بی تعدی
و تفریط پس اگر ادا نکرده است ضامن نیست و بعد از دادن حق

که بکر دو اگر به خواه طلبی که هنوز نداده است گرفته باشد مشکل است
که ضامن باشد و نوزند بعد از دادن ثابتا یا گرفت بلکه اظهر این است
که ضامن باشد والله العالم مبحث دویم در حواله است و بتقریب تقسیم
مبحث فرمبحث اول معلوم شد که زید مثلا ده تومان از عمرو
بخواهد عمرو زید را حواله میکند بکر که ده تومان زید را بدهد پس اگر زید
طلب ندارد عمرو زید را وکیل نموده است هر چند بلفظ حواله
صیغه خواند زیرا که وکالت چون عقد جایز است بلفظ حواله نیز واقع
میشود و زید وکیلست که طلب عمرو را گرفته باشد اگر بکر داده
باشد والا وکیلست در قرض نمودن که بکر بعد از دادن از عمرو
میگیرد پس در صورتیکه زید طلب داشته باشد از عمرو و عمرو را که حواله
کننده است محیل گویند و زید را که قبول حواله میکند محتال
میگویند و بکر را که حواله بر او میشود محال علیه گویند و اتفاقا در
صحت حواله رضای عمرو که محیل بود در کار است زیرا که بذه کار
از هر مالی که دلش بخواهد قرض و دین خود را ادا مینماید و صاحب
طلب تسلط ندارد که بگوید چرا از فلان چیز دین مرا ادا کن و نیز اتفاقا
در صحت حواله و انتقال مال از ذمه بذمه رضای زید که صاحب طلبست
در کار است و حواله بکر با رضای او صحیح نیست و لزوم ندارد و نیز او
قبول کردن حواله اگر حواله شود از ری مستحب است که قبول نماید اگر
بالاتر از حواله شود و اما بکر که محال علیه است پس اگر بمقداری که با و حواله

میشود دادن

میشود دادن نباشد بی رضای بکر نمیشود اجماعا و همچنین اگر اثر نه
با و حواله شود و او زر مال دادن نباشد مثلا که جنسی که حواله شده
غیر جنسی است که باید بدهد پس تسلط گرفتن اثر نه هر دو است
بی رضای او و که قیمت حواله یا مال معاوضه علاوه بر میگردد که باید
بعمل آید و اگر آنچه حواله شده است موافق است با آنچه بکر باید
بدهد علی الاظهر چنانکه جمعی از اصحاب تقویت نموده اند رضای او
معتبر نیست هر چند مشهور در این مقام نیز معتبر دانسته اند بکمال
اینکه چنانکه رضای محیل و محتال در کار است رضای محال علیه
نیز باید در کار باشد و کافی است محتال بدهکار باشد و دلیل
بر انتقال مال از ذمه عمرو بذمه بکر نیست بی رضای بکر و این سخنها
چندان قوتی ندارد زیرا که قیاس صحیح نیست و اختیار گرفتن مال
بدست صاحب طلب است نه بذه کار چنانکه صحیح است بی رضای
بذه کار بزید طلب را خود را بفروشد کافی است در صحت و دلیل
اینکه حواله عقدیست از عقود مابین محتال که زید است و محیل
که عمرو است که صیغه ایجاب را بخواند و بزید میگوید احتلت
بالدین الذی لک علی علی فلان مثلا و زید میگوید قبلت
و مضمون فارسی ایجاب و قبول مذکور است که عمرو میگوید
حواله کردم ترا که طلبی را که از من بخواهی از بکر گرفته باشی و زید قبول
میکند پس چون عقد منعقد شد و بمقتضای او وفا با العقود
لزوم بهم رسانید که نتواند زید را منع نمود از گرفتن حق از بکر

واستیفاء حق از آن نمودن زید با صاحب حق و مالک میشود چنانکه
در صورت فروختن دین مالک میشد و مؤید آن است همه کلام
علما که در تعریف حوالة گفته اند که حوالة نقل مال از ذمة بذمة است
و هم اجماعات منقوله که محتمل که در مانحن فیه زید باشد رجوع
بحمید نماید که عمرو باشد هر چند بکر بعد از حوالة فقیر شود یا قائم مقام
مالک میشود و در گرفتن مالک طلب خود را از بکر اولی بکر متعین میشود
پس در مطالبه زید نیز معتبر خواهد بود و دلیل بر اعتبار رضای
بکر آنست که بعمرو گوید که طلب ترا بمن که گفتند بدهم نمیدهم و با وجود
آنچه گفتم احوط این است که هر دو جهة ثلثه شده بکر نیز راضی شود
خصوصاً در صورتیکه صاحب مالک بموافقت محقق ثانی الشیخ
نسبت داده باشد که او ادعای اجماع نموده است بر اعتبار
رضای بکر هر چند اجماع معلوم نیست بلکه در حکایت نقل اجماع
بعضی شبهه نموده اند که شیخ گفته الحق است که با رضای بکر احکام
حوالة صحیح است و از این لازم نمیاید که اعتبار رضایش اجماعی
باشد و ظاهر این است که اگر رضای بکر را معتبر بدانیم مقارن
بودن رضا با صیغه ایجاب و قبول شرط نباشد تخلیص بهتر این است
که خلاصه آنچه را تفصیل دادیم با تفقه احکام در چند مسئله ذکر
کنیم اول آنست که بعد از آنکه عمرو که حوالة کننده است زید
که حوالة قبول نماینده و صاحب طلبت راضی شدند و صیغه خواندند
حوالة صحیح و لازم میشود و رضای بکر معتبر نیست اگر با و حواله شود و اگر

آنچه داده است

آنچه داده است هر چند بهتر این است که بکر او نیز راضی شود
دوم بعد از آنکه حواله لازم شد طلب زید بذمه بکر تعلق میگیرد
و بعمرو رجوع ندارد و دار و شغل ذمه نیز نمیباید هر چند زید بگوید
بعمرو که ترا بری الذمه نمودم و حقی که وارد شده است که اگر
نگفته باشد میتواند رجوع نمود با اینکه مخالف اجماعات منقوله و
اطلاقات اخبار معتبره مخالف مشهور است احتمال دارد که
محمول بر تقیه باشد زیرا که مذهب بعضی از ایشان این است
که قبض محیل در حواله بری الذمه نمیشود چنانکه مذهب مخالفین این است
که در ضامن شدن نیز مضمون عنه از شغل الذمه بیرون نمیرود
و احتمال دارد که مجوز باشد بر اینکه اگر نمیداند الذمه است که بری
خبر است رجوع میتواند نمود و سیم در صورتیکه بکر بری خبر بوده است
و زید نمیداند الذمه است فسخ میتواند نمود و معلوم نیست اختیار
فسخ فوری باشد و اگر فسخ نموده نیز شد ظاهر این است
که اختیار فسخ آن باطل شود چهارم مشهور و اظهر بمقتضای
اجماع منقول و اطلاق اوفوا بالعقود این است که شرط نیست
مشغول الذمه بودن بکر که محال علیه است پس اگر مشغول الذمه
بغیر جنس حق باشد نیز صحیح خواهد بود خصوص اگر حواله را معاوضه
دانیم که در تقریب آینده مذکور خواهد شد و دانستی که در این
هنگام رضای او نیز معتبر است و بکر در این هنگام مانند
ضامن است که تا حق را نداده است متمکن گردانیدن نیست پنجم و الجمله

و در آنچه در مسئله چهارم گفتیم معلوم میشود که اگر عمرو زید را حواله بکر کند و
بعد از حواله شدن بکر زید را بخالد حواله کند و او بولید مثلاً هم
صحیح است و مال بذمه آخرین ایشان تعلق میگیرد و اگر او نیز
مثلاً بعمرو که حواله نماینده اولی بود حواله نماید او شغل ذمه
هم میرساند چنانکه بیشتر مشغول الذمه بود ششم و نیز که ثابت است
بر ذمه محیل حواله آن صحیح است هر چند هنوز نرسیده بهم رسانیده
باشد مانند آنکه اختیار فسخ داشته باشد و تفصیل این در مسئله
پنجم بحث خیار گذشت و علی الاظهر باید معلوم باشد نه مجهول تا غرر
معاوضه در معاوضه لازم نیاید هفتم اگر عمرو زید را حواله بکر نمود
و بعد از حواله خود داد طلب بکر را ادا نموده است پس اگر بدانند
بکر است از بکر چیزی مطالبه نمی نماید و الا مستحق است نهم اگر بکر
بعد از دادن پول که عمرو حواله کرده بود گریبان عمرو را گرفت
که عوض آن را بده و عمرو گوید همان قدر به من داده بودی و بکر
منکر شود قول قول بکر است هشتم دهم اگر عمرو متاعی را از زید
خریده و زید خالد را حواله نمود که از عمرو بگیر و با عمرو زید را حواله
بکر نمود و بعد از حواله مشخص شد که بیع جنس از حواله نمودن باطل
بوده است مانند آنکه متاع غصبی بود و صاحب معامله راضی
نشد حواله نیز باطل است زیرا که بایع در این هنگام پول مستحق
نبوده است تا حواله شود پس اگر مال هنوز از بکر گرفته نشده است
یا خالد آن را از عمرو نگرفته است خوب و اگر گرفته شده باشد

بگیرنده

گیرنده ضامن است اگر خالد باشد یا زید و علاوه آنکه خالد ضامن است
از زید بنیز که خالد را بر اخذ مال تسلط نموده است مطالبه صحیح است
علی الظاهر که بسبب اخذ نشده است نه از بکر که با و داده است
و اگر معامله باطل نبود و لیکن بسبب معیوب بودن عمرو متاع را
پس داده معامله را فسخ کرد ظاهر صحت حواله زید است بلکه خلافی
در مسئله ظاهر نیست و از شیخ طوسی بر آن اجماع نقل شده است فسخ
نمودن زید و عمرو ربطی بخالد ندارد که پول را که بمقتضای حواله مال
او شده است از مالیت از بیرون رود پس اگر هنوز از عمرو
بکر نگرفته است میگردد و باطل بودن و نبودن حواله عمرو زید را میگیرد
تا مدیون گردانند اگرچه توان ترجیح صحت داد پس بوجهی از وجوه
از زید دیگر راضی خواهند شد تقریب و اشاره علامه رحمه الله تعالی
و بعضی گفته اند اگر حواله را معاوضه دانیم حواله صحیح است زیرا که تا وادا بکه
فسخ نشده بود بیع صحیح و بایع مستحق ثمن بود پس معاوضه بر آن صحیح بود
پس از بعد از فسخ و رد متاع مثل ثمن را مستحق است تا اینکه معاوضه
بر آن باطل باشد مانند آنکه اگر مشتری ثمن متاع را معاوضه بپارچه
نموده بعد فسخ مینمود پارچه را پس میگرفت و اگر حواله را معاوضه
معاوضه ندانیم و استیفاء دانیم که عمرو راضی شد که زید از ذمه
مدار او بهمان انطاری وقت تشخیص در کار دینی را که از خودش بخواسته
است از بکر بگیرد چون بیع فسخ شود و دین از میانه برود حواله
همان دین بود که جنس زایدی بهم رسانیده بود بتقریب اتفاق و

وکنت ایش نیز باطل خواهد بود که جنس ایشی زیرا که آن نباشد
این است که بقول معامله شود و بهتر از آن داده شود پس بعد از
فسخ بهتر را پس نمیگیرد و محقق و شیخ علی استیفا بودن آنرا
ترجیح داده است که اگر حواله معاوضه میشد عوض معوض
باید در المجلس داده و گرفته شود زیرا که در بیع نقدین قبض
فی المجلس درکار است ولازم میاید که بیع دین بدین شده باشد
و حال آنکه آن باطل است و نیز لازم بود که عمرو آنچه حواله نموده است
خود تسلیم زید نموده باشد چنانکه بر بایع تسلیم مبیع لازم است
پس بمجرد حواله باید بری الذمه نشده باشد و این نیز
باطل است این است کلام محقق ثانی و آن قائل از بحث نیست
زیرا که معاوضه بودن لازم ندارد و استیفا بودن و معاوضه
نبودن را پس قبض مجلس ضرور نیست و بیع دین بدین نیز لازم
نیاید و از قول آخرش که گفته است و نیز لازم بود که عمرو آنچه
حواله نموده است تا آخر کلامش چنین معلوم میشود که اگر حواله را استیفا
دانیم بقبض زید در نیامده و بعبارت دیگر استیفا نشده
عمرو بری الذمه نشود از برای آن نیز معنی معقول نمی یابیم بگوییم
که عمرو آنچه حواله نموده است قیمت متاع زید است که به بیع آنرا
مالک شده بود پس اگر حواله را بیع دانیم باید دانیم که بر عمرو تسلیم
لازم است چنانکه بر زید لازم بود و بمجرد حواله تسلیم بعمل آمدن
اول کلام است پس بحث مشترک خواهد بود و مملک است جواب

از بحث

از بحث که کرده است بنا بر اینکه حواله را مرضاط دانیم زیرا که وجود
عوضی و معوضی از ارکان مرضاط نیست بنابیع و جواب از
بحثی که بود و ارد آورده ایم بعد از اینکه احتمال دهیم مرضاط بودن
حواله را نیز معتبر است زیرا که مرضاط زید با عمرو در این مقام اسقاط
نمودن دین عمرو است بعوض آنچه در ذمه بکر است پس با وجود اسقاط
تسلیم بر عمرو لزوم ندارد و اگر حواله را بیع دانیم اشکالات
دیگر نیز وارد میاید مانند اینکه اگر بکر مشغول الذمه نباشد و قبول
حواله کند عمرو بمال بکر که دین زید را بزید بر آن معاوضه داده است
دین را مالک شده باشد زیرا که بمحض حواله ملک حواله از ملکیت
بکر بیرون نمیرود اگرچه ممکن است تکثیف جواب در اول از
این نیز که بحواله مال بکر مملوک عمرو میشود و بزید منتقل میشود چنانکه
اگر کسی بگوید که بنده خود را از جانب من آزاد کن و او آزاد
کند که از جانب عمر کننده آزاد میشود با اینکه باید در ملک
او داخل شود بمقتضای لا عتق الا فی ملک و در مقام تنبیه پس
تطویل مقال بیش از این ندارد والله العالم الصحاح اگر زید
خالد را حواله نمود که قیمت بنده را که بعمرو فروخته بود از عمرو
بگرفته و بتنزاه طلبش که از زید بنحو اسنه است حساب نموده باشد
و بعد زید و خالد و عمرو هر سه اعتراف نمودند که بنده آزاد
بود خالد چنانکه در مسئله دهم گذشت قیمت را از عمرو نمیگیرد

و اگر گرفته است پس میدهد و طلبی را که از زید بنحو اسنه است
از او مطالبه مینماید و اگر خالد اعتراف نمود و بنده هر آزادی
اقامه بینه نمود یا دو عادل با اینکه کسی ایشان را شهادت
بطلبد حسبة لله شهادت دادند چون در مقام نهی از منکر
و اقامه معروف چنین شهادت مسموع است حکمش مثل بودن
زید و عمرو که بایع و مشتری اند میتوانند اقامه بینه نمود زیرا که بیع در اینجا
ایشان تکذیب بینه ایشان مینماید و اجماع نقل شده است بر اینکه
فعل قول صاحب بینه اگر تکذیب بینه نماید بینه اش مقبول نیست
آری اگر عذر موجه شد که تکذیب بینه نشود مانند اینکه زید گوید
که وکیل من بنده را آزاد کرده بود و من مطلع نبودم یا عمرو که
صاحب بینه است گوید که بعد از خریدن اطلاع بر آزادی بهم رسانیدم
مسموع است و اگر زید یا عمرو که مدعی آزادی اند بینه نداشته
باشند و ادعا نمایند که خالد علم ببطلان داشته است تسلط قسم
بر خالد دارند چه اظهار کنند عذری را که کذب است در فروختن
و خریدن که بینه نیز با آن عذر مسموع بود و چه اظهار نکنند زیرا
که عمرو مثلا منکر صحت دعوای خالد یا مدعی علی خالد بر بطلان
دعوای خودش است و خالد منکر است و البینة علی من ادعی و علی من انکر
یعنی موقوف است علی الظاهر بر اینکه مدعی اگر بینه نتواند اقامه
نماید بینه اش بجهت تکذیب نمودن قول یا فعل آن را مردود
باشد پس اگر خالد قسم بخورد حاکم قسم را رد مینماید اگر باین

مردوده نیز

مردوده نیز فسق شده را مانند اعتراف خالد دانیم نه از قبیل بینه
عمرو زیرا که بینه عمرو بجهت تکذیبی که مذکور شد مسموع نبود پس
قسم اش اگر مانند آن دانیم نیز چنین خواهد بود و در صورتی که
خالد بجهت قسم خوردن ها را از عمرو نگرفت و زید همان ها را از عمرو
بنحو اسنه است نظر هر آنچه زید حواله نموده و بحکم شرع گرفته شده است
و زید خود سبب تسلط خالد شده است تسلطی بر عمرو ندارد که
مال را از او گرفته باشد بنا بر اینکه عمرو چنانکه گفتیم دین اش را ادا
نموده است و شاید اظهر بمقتضای آنچه گفتیم این باشد که اگر عمرو
چیزی داد به زید نبود و قبول حواله نمود آنچه بسبب قسم خالد بر
وجهی که مذکور شد او میتواند از زید مطالبه نمود و بشرط اینکه
عمرو اقرار نکرده باشد که علم بآزادی بنده داشته ام و رجاء
قبول حواله کردن و گوید که بعد از حواله علم بهم رسانیدم یا زد هم
اگر عمرو که زید را حواله بکر نموده است بعد از گرفتن زید گوید
مقصود من از حواله وکالت بود پس آنچه گرفته ام حق من است
و قرینه بر اراده وکالت در میان نباشد و زید منکر وکالت
شد و گوید بمقتضای حواله ها مال خودم است چون اراده
بعض گفته اند چون وکالت بهر لفظ صریح بلفظ حواله واقع میشود پس
بودن اراده وکالت بلفظ حواله محل بحث است و گفته است
احتمال میرود که مشترک باشد لفظ احلت مثلا در ما بین اراده

کردن معنی حوالهٔ معین وکالت و از آنکه متبادر معنی اول است هیچ قرینه
لفظ در معنی وکالت نمیشود زیرا که متبادر معنی علامت حقیقه بودن متبادر
نشدن با قرینه علامت مجاز بودن قاعده نیست که در مشترک نیز جاری شود
زیرا که با قرینه یکی از آن معنی متبادر میشود که قرینه بر آنکه قرینه ندارد و در
قرینه نباشد هیچ یک متبادر نمیشوند پس عدم متبادر در اینجا اعلامت
مجاز نیست قطعاً این است ملخص کلام این فاضل و در این بحث است
زیرا که چون وکالت از جمله عقود جایزه است و بالفاظ مجازیه
نیز واقع میشود نباید اشتراک لازم آید و قاعده در خود اشتراک
نیز جاری است زیرا که با قرینه مقتضیات علم بوضع هر دو معنی بر سبیل
بدل متبادر میشود هر چند بفهمیم که متکلم کدام یک را اراده نموده است
با قرینه معینه بر یکی یا و زندبه قرینه معینه از برای متبادر معنی متعین
نیست بلکه از برای تعیین مراد متکلم و تفهیم مخاطب است که زید
بر معنی حقیقی است زیرا که حقیقت لفظ است متکلم در معنی موضوع له
هر چند مخاطب آنرا بداند تا در زیاده بر این را مقام تفحص
ندارد و جای تحقیق در اصول است جمع زیاده قرینه خلاف اصل است
قول قول زید است و عمرو را بر زید زیاده بر قسط و سهم نیست
در مالی که در دست دارد و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که اگر مالی
گرفته است نیز با قسم میتواند گرفت و اگر دعوی بر عکس باشد
که زید گوید بعد از ادای حصه حواله که تسلیم نمودی و زید خواهد

ادای ام زده

زیرا بهم زده باشد که بکر یا غیر مثلاً برابر داده است و عمرو گوید قصد
حواله نمودم علی الظاهر قول مدعی حواله درست است و اقسام
و این ها در صورتی است که هر دو معترف باشند که صیغه بلفظ
حواله خوانده شده است پس اگر متفق در لفظ مذکور نبوده
یکی از ایشان ادعای حواله نماید و دیگری وکالت قول مدعی
وکالت مقدم است و اقسام بر آنکه حواله نبود زیرا که منکر
انتقال مال است از ذمه بذمه پس اگر زید ادعای حواله نماید
چون منکر وکالت شده است و وکالت ناظر و منکر وکالت مقبول میشود
از عمرو چیزی نمیگیرد اگر گرفته باشد و حق خود را از عمرو مطالبه میکند
سؤال اگر گوید از عمرو نیز نماید مستحق نشود زیرا که در ادعای حواله
ضمناً اعتراف نموده که از عمرو مستحق نیست جواب گوییم اعتراف
عمرو که زید وکیل است بحق خود هنوز نرسیده است و با ادعای
زید عمرو ظلم نموده است برو که از راه قسم بر خلاف حق بر مال او
استیلا بهم رسانیده است پس ظاهر این است که نتواند گرفت
و اگر زید ادعای وکالت نماید چون عمرو منکر آن است با انکار
وکالت و وکالت باهم میخورد پس اگر گرفته است نمیگیرد و اگر گرفته است
عمرو از و مطالبه نمیکند زیرا که ادعای حواله نموده است پس اگر
در واقع حواله است زید بحق رسیده است و اگر نه از عین
حواله و رضای آن تعیین از ادای حق است بواسطه همان مال

پس مال از زید شد و اگر هنوز در مال زید شدن یا آنکه گفتیم تا مدت
دانستن ما هم گوییم که زید میتواند چون از جنس حق است آن را بگیرد
تقاص مالک شد و اگر تلف شده باشد با تعدی و تفریط چون
در دست زید وکیل است علی الظاهر بمقتضای قسم که خورده است ضامن نیست
بنا بر احتمال و بنا بر احتمال دیگر ضامن است زیرا که قسم چون بر این بود
که حواله نیست حواله بودن از میان رفت نه آنکه وکالت بودن
باید ثابت شود پس چون اصلاً در مال غیر بمقتضای علی الید ما اخذت
ضمان است ضامن خواهد بود والله العالم جواز دهم اگر در عرض حواله شرط
شود که بوی حواله شده است دو ماه دیگر مثلاً گرفته شود علی الاظهر
بعموم المؤمنون عند شروطهم صحیح است هر چند این پول نقد باشد
داده شود بحث کنیم در کفالت است یعنی ضامن بدن شدن
چنانکه گذشت و آن در ضمن چند مسئله بیان میشود اول کفیل شدن
هر چند اجماعاً صحیح است و لیکن بمقتضای اخبار بسیار مکروه است
از جمله آنها دو حدیث است که ابن بابویه در من لا یحضره الفقیه از
حضرت امام جعفر صادق ع روایت نموده است که در یک حدیث
حضرت بفضیل بن عبد الملک فرمود چه مانع شد ترا از رجوع کردن
عرض کرد که کفیل شدن مانع من شد فرمود مالک و للکفالات
اما علمت ان الکفالة تهیج اهلکت القرون الاولی یعنی ترا با کفیل
شدن چه کار نداشته که کفیل شدن گروه پیشینیان را هلاک

کرده است

کرده است و در حدیث دیگر فرمود الکفالة خسارة غرامة ندامة
و حاصل معنی آن این است که کفیل شدن باعث خسران زیان
کاری و غرامت کشیدن و پشیمان شدن است دوم اگر عمرو
ضامن بدن بکر شود که بکر را تسلیم زید نموده باشد با او دعوی و طلب
دارد عمرو را کفیل و بکر را مکفول عنه و زید را مکفول له گویند و
اجماعاً نقل شده است بر آنکه کفیل و مکفول له راضی باشند که صیغه
کفالت بلفظی که کفلت لک بدن بکر مثلاً عمرو بگوید و زید قبلت میگوید
چون از جمله عقود لازمه است و مشهور و ظاهر این است که رضای بکر
که مکفول عنه است اعتبار ندارد و بلکه بر آن نیز اجماع نقل شده است
زیرا که صاحب طلب و صاحب حق اگر خصم خود را احضار نماید بر او
حجت است واجب است و رضای خصم اعتبار ندارد پس اگر
تنزل نماییم گوییم کفیل شدن وکیل شدن است از جانب صاحب
حق است یا مکفول عنه معلوم باشد که توان کفیلش باشد یا آنکه
گوید یکی از این دو نفر را که بکر و خالد هستند کفیل میشوم یا اگر
بکر را نتوانستم یا ورم خالد را خواهم آورد و چهارم اجماعاً کفیل
شدن که بوعده مکفول عنه را حاضر نماید عیب ندارد و اگر
وعده مجهول باشد نیز اتفاق است که کفالت درست نیست و علی الاظهر
با وعده نیز کفیل میتوان شد و جمعی در آن خلاف نموده اند بخصم
صحیح است کفیل شدن از جانب بکر مثلاً اگر از او حق طلب داشته

باشد یا دعوای بر و داشته باشد که حضورش در مجلس حکم لازم
نباشد چه زنده باشد و چه مرده زیرا که اگر زید که طلب
آنچه دارد شهودی داشته باشد که بکر را بر ویت نشناسند
و باسم و نسب نشناسند هیچ احتیاج نیست که بکر را احضار نمایند از
برای ادای شهادت و اگر حدی بر و باشد کفیل شدن
از جانب او صورت ندارد و چنانچه از جانب امیر المؤمنین علیه السلام
مرویست که لا کفالة فی حد ششم کفیل از عهده کفالت
بچند قسم بیرون میآید اول آنکه بکر را خود یا ولیش و نایب
منابش تسلیم زید نماید به تسلیم کامل و مراد از تسلیم کامل تسلیم
نمودن در شهریست که باهم قرار داد نموده اند که در آن جا
تسلیم نموده باشند و اگر قرار دادی نباشد باید در موضعی
که صیغه کفالت خوانده شده است تسلیم شود و در وقتی است
که زید تواند بکر را که حاضر نموده است قبول نمود یا اینکه مثلا
ظالمی حایت بکر کند که از چنگ زید بکر را رها نماید و وعده
تسلیم بزید رسیده باشد پس اگر تسلیم کامل بعمل آید زید
قبول نمود و کفیل شاهد میگیرد که مأخوذه برو نباشد و
معلوم نیست که واجب باشد که کفیل بکر را تسلیم حاکم نماید
دوم آنکه بکر بمیرد زیرا که بعد از رحلت بکر دیگری نیست
که مکلف باشد آوردن او تا کفیل مکلف باحضار او باشد

باشد

باشد یا گوییم که متعلق کفالت بکر زنده بود آری اگر بکر یا بدن بکر را
کفیل شده باشد که احضار نموده باشد از برای شهادت
دادن بر عین او چنانکه در مسئله پنجم گذشت بمجرد مردن از
کفالت بیرون نمیرود و بلکه بعد از تمام شدن بکر نیز کفیل
از کفالت بیرون نمیرود و زید میتواند مطالبه نماید علی الاظهر
که بکر را حاضر نماید تا شهادت بر عین او داده شود هر چند
قبرش نبش شود و اگر تغیری در هیئتش بهم نرسیده باشد
که میتوان شناختش از برای آنکه این از جمله مواضعیست که حرمت
نبش در آن ثابت نشده است سیم آنکه بکر را کسی آورده
از جانب کفیل تسلیم نماید یا بکر بخودی خود آمده خود را از جانب
کفیل تسلیم نماید تا کامل که در مسئله اول گذشت یعنی بعد از
رسیدن وعده تسلیم و در همان تسلیم که مانعی از قبول نمودن
زید باشد یا اینکه صاحب تسلط مانع زید باشد و در زندان
ظالمی باشد که نتواند قبول نمود نه در زندان حاکم شرع که
تواند گرفت و ظاهر اطلاق کلام علما این است که چنانچه
اگر کفیل بکر را میآورد قبول نمودن لازم بود اگر بکر بخودی
خود خود را تسلیم نماید نیز قبول لازم باشد و معلوم نیست که
در تسلیم نمودن از جانب قبول نمودن لازم باشد اگر بوکالت
کفیل تسلیم نموده باشد چهارم آنکه زید که کفیل از برای ذمه

از حق الکفالة نماید یا بکر را بری الذمه کند هفتم شرط نیست علم داشتن
عمرو که کفیل میشود که بکر چه قدر داده است هر چند اگر
بکر را نیاورد باید مال را بدهد زیرا که متعلق کفالت حقیقة
بدن بکر است و غرامت کشیدن بتقریب این است
که متعلق کفالت را بعمل نیاورد نه اینکه مال دادن در
حقیقت کفیل شدن مدخلیت داشته باشد پس اگر کفیل
ابا نماید از آوردن بکر بعد از طلبیدن صاحب حق که زید
است یا زوجه بکر است که نفقه یا مهر مثلا از بکر میخواهد حاکم
شرع او را اجبار مینماید و اگر قبول ننموده حبسش میکند تا
حاضر نموده یا طلب زید را خود داده باشد مگر اینکه طلب
نباشد که کفیل بتواند ادا نموده مانند آنکه بکر را باید قصاص
نموده باشد یا حق مانند پهلوی زن خوابیدن باشد که
زن مطالبه نماید یا حد یا تعزیری حاکم برو باید جاری نموده
و مانند این ها که درین هنگام حتما قدرت بکر را باید حاضر
نماید و اگر اصرار نماید تادیب و عقوبتش نیز میتواند چنانکه
تادیب و عقوبت مینماید هر کسی را که با قدرت ابا از ادا
نمودن حق نماید و اگر قادر بر حاضر نمودن نباشد اجبار
نیز حاضر نمودن او نمی نماید که تکلیف ما لا یطاق است
و خلافی در آنچه گفتیم نیست و اگر از برای حق زید بدلی باشد

مانند دیه

مانند دیه دادن که بدل قتل است هر چند قتل قتل عمد باشد
و زید راضی بدادن بدل باشد میتواند در صورت ابا نمودن
و عجز از احضار بکر بدل را از او گرفت قطعا تا اقرار جانب
حق لازم نماید و در این نیز چنانکه تصریح شده است خلافی نیست
و در صورتی که تواند بکر را احضار نمود اگر زید راضی نشود
بگرفتن بدل و کفیل بدادن بدل راضی باشد معلوم نیست
که زید را اجبار توان نمود که حتما بدل را قبول نماید در مانند دیه
قتل زیرا که غرض صاحب طلب منحصر نیست در اینکه حقش را
بعنوان بدل ادا نموده باشند آری اگر بخواهد مثلا از او
طلب دارد و او بدهد عمرو کفیل او شد و عمرو بخواهد بدهد
معلوم نیست که عمرو را اجبار توان نمود که بکر را احضار نماید
والله العالم و در صورتی که عمرو طلب زید را داد که از بکر بخواهد
اگر با دادن بکر داده باشد از بکر میگیرد هر چند بدادن بکر کفیل
شده باشد زیرا که بمجرد کفیل شدن مال بکر دلش لازم نمیآید
بود که از دلش تا زمان الحال فایده باشد مانند ضامن شدن آنکه
اگر بی اذن ضامن شده بود مطالبه نمیکرد هر چند با دادن داده
بود و نیز کفیل مال را از بکر میگیرد هر چند بی اذن او داده
داده باشد مگر طلبکه با دادن او کفیل شده باشد و احضار آن
مکلف نباشد زیرا که اذن در کفالت اذن در لوازم آن است

و در غیر این دو صورت از کل مردی نمیرد هشتم اگر عمرو کفیل بکر
شود که تا یکماه او را بنزد زید که مکفول له است حاضر نماید و گوید
که اگر او را حاضر ننمودم ده تومان که از او بتو اهی خود داده باشم کفا
لتش صحیح است و اگر حاضر ننماید ده تومان را باید بدهد چنانکه در
مسئله هفتم گذشت پس لفظ اگر حاضر نه نماید تعلیق و ضامن شدن
بشرط نیست تا فاسد شود چنانکه از کلام بعض ظاهر میشود بلکه اظهار
نمودن لازم کفیل شدن است که عبارت از دادن مال
باشد اگر بده کار را حاضر نکند و حکم مذکور علی الظاهر متفق و اجماع
ثابت است چنانکه شیخ معلوم میشود شیخ و مدقق اگر شرطیه را
بعکس این بیاورد و مانند اینکه گوید ده تومان بکر بکردن من اگر
او را حاضر نکنم ظاهر از اطلاق کلام جمعی از علما این است که
در این صورت که ابتدا مال را بکردن گرفته است ضامن مال
باشد نه اینکه اگر او را حاضر نکند ضامن باشد و وجهش را
محقق شیخ علی چنین گفته است چون ضامن بکر شد مال از ذمه
بکر افتاد پس ضامن شدن در این صورت درست است و کفیل
شدن بعد که اگر حاضر نکنم ادا نموده است در این صورت است و فرموده
است که اگر مقدم میداشت کفیل شدن را چنانکه در شق
اول گذشت ضامن شدنا که بعنوان اگر ادا نموده است باطل
بود زیرا که معلق بشرط است و ضامن شدن باصحیح بودن کفالت

جمع نشود

جمع نشود این کلام آن محقق است و ضعف کلام دوم از آنچه
گفتیم ظاهر میشود و کلام اولش که ضامن را صحیح دانسته است
نه کفیل شدن را نیز درست نیست زیرا که آن مرحوم فرمو
ده است که آنچه اصحاب فرموده اند بمقتضای آنچه روایت
شده است می آید و حال آنکه در این باب در روایت وارد
شده است که مردی کفیل مردی میشود که اگر او را بیاورد
فعلیه کذا و کذا درهما یعنی فلان قدر بدهد حضرت امام جعفر
الصادق ع در جواب این سوال راوی فرمود ان جاء به
الی الاجل فلیس علیه مال و هو کفیل بنفسه ابدا الا ان
یجیء ابا الدراهم قال به ابا الدراهم فهو له ضامن ان لم یأت
به الی الاجل الذی جعله و حاصل کلام حضرت این است که
در صورت مفروضه کفیل است و ابتدا بمال نموده مال را
بکردن بگیرد ضامن مال است اگر بکر را حاضر ننماید و این حاصل
مفهوم هر دو حدیث است و اگر بکر را مثلا حاضر نماید مال
بکردنش نیست و از هر دو ظاهر میشود که اگر ابتدا بمال نماید مال را
باید بدهد اگر بکر را نیاورد و اطلاق کلام جمعی از علما را که اشاره
شد که حکم نموده اند که ضامن نیست و صریح تنقیح آنکه وقتی مال
بکردنش لازم است که بکر را حاضر ننماید بهمین معنی باید برگردانید
چنانکه جمعی دیگر بمقتضای حدیث که همه بآن عمل نموده اند توجیه نموده اند

حقیر را خاطر میرسد که چنانکه در صورت اول کفالت را ذکر نموده است
و بشرطیه مال را اول را نیاورده است و گوشه وجه صحتش
در صورت دویم نیز ضامن شده باشد و در ضمن آن خیار شرط
از برای خود قرار داده باشد که اگر بکر را حاضر نماید دادن مال
بر او لازم نباشد و الا لازم باشد پس فی الحقیقه ضامن شدن
یعنی ثابت شدن مال را در ذمه معلق بشرط نموده است بلکه لازم
بودن را مشروط نموده است سوال اگر ضامن مال را در ذمه ثابت
کند ثبوتش در ضمن لزوم خواهد بود پس اگر لزوم مشروط باشد
ثبوت نیز معلق خواهد بود جواب آنست که صیغه ضمان مال را
در ذمه لازم نمود لیکن گوییم بمقتضای شرط میتواند بسبب حاصل
نمودن بکر این لازم را بهم زد پس لزوم ندارد بعد از بهم زدن
و قبل از آن هم لازم بود و ثابت در این ناحیتی ندارد و شمول
حدیث فهو له ضامن ان لم یأت به را نیز او مال را ضامن است
اگر به را نیاورد بعد از ثابت طریق خوب جمع میتوان نمود
بر آنچه گفتیم هر چند موهم این که ضامن شدن معلق بشرط شده
باشد مجملا عموم المؤمنون عند شروطهم صحیح این شرط مینماید و
گذشت در مسئله سیزدهم از فصل هشتم کتاب تجارت در ذکر
انواع خیار که خیار شرط از جمله موضع جاری میشود و از آنچه گفتیم
معلوم میشود که اگر مال را اول مذکور نماید یا ضامن شدن را اول مذکور

نماید فقط

نماید لفظ اگر حکم تفاوت مینماید و مطلب نیست که گاهی شرط مقدم شود
و گاهی مؤخر و تفاوت نکند و شاید این توجیهی که بنده گفته ام بهتر
باشد از بعض توجیهات که از جمله آنها توجیه محقق شیخ علی بود و
از جمله آنها این است که مراد از دراهم در حدیث مال نباشد که
در ذمه بکر است بلکه کفیل بعنوان حوالة مال را بکردن خود لازم
آورده است والله العالم فهم اظهر این است که اظهر که صاحب
حق که مکفول له است بمیرد و کفیل شدن بکر بمجرد موتش باطل نشود
بلکه حق الکفاله مانند خیار بورثه منتقل شود و هم اگر عمرو و بکر را
که زید از او طلب حق دارد و از حیث زید نزد او آورده سر
دارد و میتواند بکر را حاضر نمود خود باید طلب را کار سازی
نماید و از بکر نیز میگیرد چون باذن او کفیل شده و باذن
او نیز نداده است و اگر بکر خون کسی را ریخته کرده بوده است
و زید لابد از عمرو دیه گرفت چه قتل عمد بود یا غیر عمد زیرا که
قصاص در قتل عمد بر قاتل است و عمرو قاتل نبود تا قصاص
او را قصاص نمود و بعد از تسلط بر بکر بول عمرو را پس میدهد و بکر را
اگر عمدا قتل نموده باشد قصاص میکند و اگر قصاص نکند نیز پس
میدهد زیرا که حق اش قصاص است و بول از عمرو گرفتن بتقریب
گریزانیدن بکر تسلط بر بکر ندارد است که حق خود را بگیرد و حال
که تسلط بر بکر بهم رسانید قصاص کردن بتقریب عمرو نیست

که یونش را پس بدهد و اگر بکر را از جنگ کفیل خلاص کند و زید از
کفیل که نتواند بکر را حاضر نمود حق را بگیرد و کفیل نیز از خالد میگیرد
باز دهم شهید ثانی رحمه الله در شرح لمعه و مسالک فرموده است
که اگر بکر مثلا غایب باشد و کفیل حاکمش را نداند چون احضار
ممکن نیست کفیل را تکلیف نمیکنند که او را حاضر کن چون تکلیف
نیست حاضر نمودن وی نیز بر کفیل نیست زیرا که کفیل مال
نشده است و تقصیر در احضار نیز نموده است این کلام از او است
و در آن بحث است و حکم آن چنانکه در سوال مقدم گذشت
این است که بخلاف دعا للنفر را حق که بر ذمه است
بدل داشته باشد کفیل باید بدهد و اگر بدل نداشته باشد
مانند حق حضانت و تعزیر بر کفیل چیزی نیست آری اگر حق
الکفاله ساقط شود بر دل بکر مثلا نواخذه بر کفیل نیست
و سقط شدن در ما نحن فیه معلوم نیست و در ارادم
اگر عمرو بزید گوید که حق از بکر بتو است در حین که من کفیلش
شدم تا او را حاضر نموده هم چون عمرو متقریب این سخن
فی الحقیقه مدعی است که کفیل شدن فاسد بود قول زید که
مدعی صحت است مقدم است پس بعد از قسم لازم است
بر عمرو احضار نمود یا نتوانست احضار نمود و زید بینه
اقامه نمود که فلان قدر مال از و میخواستم و مال را از او گرفت

عمرو از بکر

عمرو از بکر میگیرد زیرا که اعتراف بر ذمه الذمه نموده یا طلب ترا
داده است و او منکر شود قسم خورده تسلط بر احضار بکر بهم
میرساند و اگر بعد از احضار بکر بگوید دعا نماید که بر ذمه الذمه ام نموده
یا بگوید داده ام قسم اول از برای اثبات کفالت خورده است
کافی نیست در این دعوای دویم بلکه قسم علیحده میخواهد و اگر زید در دو
دعوای اول قسم را بعمرو رد نموده است و عمرو قسم خورد
و کفالت از میان رفت از برای طلب خودش بکر دعوا میتواند
نمود و اگر وکیل زید بکر را در جائی که هست با حضار شرع قسم داد
چون حق بکر ساقط شد از گردن بکر کفالت عمرو نیز که وابسته
بحق بود بهم میخورد هر چند زید هنوز او را ذمه الذمه است
جهت رد هم اگر دو نفر کفیل بکر شوند هر یک که تسلیم نماید کافی است
و اگر بکر را از برای دو نفر کفیل شود هر دو باید بدهند تا از حق هر دو
برآید یا نزد هم اگر عمرو کفیل بکر شود و خالد کفیل عمرو شود و زید
کفیل خالد شود و زید بکر را بر ذمه الذمه کند یا بکر بمیرد هم بر ذمه الذمه
اند و اگر عمرو که کفیل اول است بکر را بیاورد و کفیل دویم و سیم
نیز از کفالت بیرون میآیند زیرا که حق ساقط شد و اگر کفیل
دویم را از حق الکفاله بر ذمه الذمه نماید کفیل سیم و چهارم مثلا چون
فرع این کفیل اند بر ذمه الذمه اند پس کفیل اول باید از حق الکفاله برآید
شش نزد هم اگر عضوی از اعضای بکر از کفیل سه صحتش معلوم نیست

یا بودن بکر بود یا نیست چون اگر عمرو
بگوید که بکر از ذمه الذمه ام

یکی آنکه قرینه باشد که این جزو را کفیله و اراده کل نموده است
هفدهم کفیل شدن از جانب مکاتب مطلق صحیح است
و از جانب مکاتب مشروط نیز صحیح است زیرا که مکاتب
یا مبذه است یا مدیون و احضار نمودن بسبب هر یک
از ایشان واجب میدهم اگر ذمی باشد نصرانی از ذمی
دیگر خمر خریده است بر ذمی دیگر کفیل شد و صاحب طلب
مسلمان شد چون نمیتواند بعد از اسلام خمر مطالبه نموده
خود بسبب مسلمان شدن حق المطالبه ساقط نموده است
پس معلوم نیست که هر کفیل تسلط داشته باشد و اگر بنده کافر
مسلمان شد و ذمی نمیتواند از مسلمان خمر گرفت علی الظاهر
قیمت خمر بذمه اش تعلق بهم میرساند پس علی الظاهر کفیل از عهده
کفالت باید برآید یا بجا مرخص نمودن یا بدادن حق و اگر کفیل
مسلمان شود کفالت باقی است بر وجهی که در شق دوم
گفتیم و اگر ذمی ضامن خمر از جانب بکر شد با دن بکر و بکر به
تنهائی مسلمان شد و ضامن خمر را داد از بکر خمر میگیرد
و علی الظاهر چون با دن بکر ضامن شده است دعا للنفر
قیمت را میخواهد نوزدهم اگر بعضی از اهل کشتی از ترس غرق
شدن کشتی مال خود را در دریا بریزد و از دیگری قیمت مطالبه
نمی نماید هر چند این کس بصاحب تفقه باشد که مال را بیندازد

مال را بیندازد

زیرا که مال خود را باختیار خود انداخته است و کسی بگردن نگرفته است
و این انداختن از قبیل طعام دادن مضطر نیست که بجهت
خوف هلاکت با مر شرع طعام دادن واجب شد پس نمیتواند
بیت و الیس نگرفتن قیمت طعام را و از این نمیرد نه قیمت
متاع را که در دریا افکنده است آری اگر کسی با و گوید بیندازد
من ضامنم ظاهر اطلاق نباشد در اینکه آن را ضامن خواهد بود
هر چند ضامن شدن مذکور ضمان مالم یجب است که در بحث
اول که بحث ضمان است مذکور شد و انتقال بر طرف
میشود و اگر گوئیم که آن حوالة است که با زاء عمل محتمل و مباح
واقع شده است و اگر گوید متاع را بیفکن که من و اهل کشتی
ضامنم که هر یک قیمت را بر خود حصه بدهم و اهل کشتی قبول نکنند گوینده
حصه خود را میدهد و اگر بگوید که هر یک قیمت را بر خود حصه بدهم از
گوینده احوال بپرسند که قیمت را بر خود حصه قصد کردی یا نقص که
هر یک ضامن مستقل باشم اگر گوید مراد شق دویم بود همه را
ضامن است و اگر گوید مراد شق اول بود صاحب مال مخیر بود
که مقصود دو شق دویم بود تسلط قسم برود دارد و اگر گوید که من
و اهل کشتی ضامنم که با دن ایشان این مال را بگویم و صاحب
متاع از اهل کشتی نیز رسیده مال را در دریا افکنند و بعد ایشان
انکار کنند بر ایشان سوای تسلط قسم نیست و صاحب متاع چون

خود کوتاهی کرده است غرامت ضامن حصه ایشان را از کوینده
نمیگیرد و دور نیست چنانکه محقق ثانی فرموده است که کوینده
ضامن باشد اگر در نفس الامر دروغ گفته و صاحب متاع را فریب
داده باشد با این معنی با اقرار کوینده مثلا ثابت شود و اگر
خوف بر نشستن و اهل شتر نباشد و فرار از انداختن مال باشد
ضامن مذکور چون ضمان مالم یجب است درست نیست و از راه
جعاله نیز صحیح نیست زیرا که عمل غیر مقصود و معتبر نیست و نیز از
این جهت درست نیست ضامن گوید جامه است بدر یا خود را
زخم زن که من ضامن قیمت یا دیه ام بعلاوه اینکه این فعل
سفهاست و اگر گوید که زنت را طلاق بده یا بنده است را
آزاد کن یا زاده ده تومان مثلا که از من میستانی شوی صحیح است
از راه جعاله چون عمل محلل و مقصود است با اینکه محمد است
که دانسته باشد که بنده آزاد و زن در نفس الامر بر او حرام است
و غیر اینها از غرض های صحیح سیم حق الکفاله بعد از مردن مکفول
بوارث اش منتقل میشود چنانکه گذشت و اگر صاحب طلب دینی را
که از یکی بیخ است بالا فروخت یا حواله نمود مثلا حق الکفاله صاحب
طلب اول بالا منتقل میشود زیرا که انتقال حق الکفاله بوارث
دلیل داشته باشد عمومات ایه ارث در بالا مثلا دلیل ندارد
علی الظاهر پس حق الکفاله درین هنگام باطل میشود والله اعلم
باب ششم

باب پنجم در صلح است و در آن سه فصل است فصل اول در
بیان صلح صحیح و غیر صحیح و دلیل متعلق در خود آن و آنچه مناسبت
که بتقریب مذکور شود و در آن دو وارده مسئله است اول
صلح در نزد علمای امامیه صحیح است با اقرار و با انکار و بر معلوم
و مجهول و عین و دین و منفعت و در رفع نزاع و اصلاح در
میان مردمان و التیام ما بین امام و ما بین تقریب صلح امام
از سایر عقود سید احکام است و موقوف نیست بر اینکه
در مقام نزاع واقع شود مثلا هر چند اصل مشروعیت
صلح از برای قطع نزاع بود چنانکه تصریح بآن شده است
و ممکن است استنباط آن از قول خدای عز و جل از آیه شریفه
وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح
علیهما ان یصلحا بینهما صلحا والصلح خیر و آیه شریفه وان طا
ئفتان من المؤمنین اقتتلوا فاصلحوا بینهما و نحو آنها لیکن اتفاق
علمای امامیه است که صحت صلح موقوف نیست بر اینکه بعد از
نزاع واقع شود بعلاوه عموم والصلح خیر عموم صحیحه حفص ابن البختری
الصلح جایز بین الناس و بتتبع موارد صلح که در اخبار تصحیح آنها
شده است و حال اینکه در موارد نزاع نیست با اینکه صلح عقد است
و اوفوا بالعقود عموم یا اطلاق دارد و نسبت با فراد عقد
صلح نیز دلیل علیحده است و با این همه گوییم که منع و عدم تمام
دعوی ظاهر نمیشود آن با صلح دفع میکنیم زیرا که ثبوت منع و عدم

در مقام نزاع لازم ندارد و ثبوت بشرط نزاع را اشاره اظهر
بمقتضای آنچه در رسیده مذکور شد بعلاوه اجماع منقول از علامه
و ابن ادریس این است که صلح عقدی باشد بر اسه و مظلم
اصحاب امامیه بر بینند نه اینکه بیع باشد یا فرع بیع باشد
اگر عین مال کسی بالعوض معلومی بدیگری منتقل کند یا فرع هبه
باشد اگر بی عوض منتقل کند و فرع اجاره باشد اگر منفعت
معلومه مال کسی را بالعوض معلوم بدیگری منتقل نماید و فرع عاریه
باشد اگر بی عوض منتقل کند و فرع ابراء باشد اگر مثبت
انسقاط دینی شود چنانکه از شیخ طوسی این مذهب نقل
شده است بتقریب اینکه از صلح چون فایده بیع و هبه
و اجاره و عاریه و ابراء بعمل میآید فرع آنها خواهد بود و
این دلیل ضعیف است و فرعیت بمجرد این ثابت نمیشود
و اگر بنا بایت هبه معوضه نیز فرع بیع باشد با اینکه اگر مثلا
صلح فرع بیع میشد و پس در صورت نقل عین بعوض بی
علم بعوض و معوض بایست صلح صحیح نباشد و بر صحت
آن خواهی اطلاع بهم رسانید دویم بتقریب آنچه مذکور
شد در رسیده و اشاره بعلاوه حدیث نبوی صلح الصلح
جایز بین المسلمین الا صلحا احل حلالا او حرم حلالا
معلوم میشود که صلح مطلق صحیح است مگر اینکه حلال را حرام کند
یا حرام را حلال کند و تحریم حلال و تحلیل حرام باشد صلح نمود
برانکه یکی

برانکه یکی از زنان با هر دو خمر خورند یا زنا کند با زن دیگر وطی
کنند و مانند مصالحه کردن مسلمان است بر خمر و خوک و بنده
بودن آزاد و این صلحها و مانند این صلحها نه بظاهر درست است
و نه بحسب نفس الامر و بعضی از صلحها هست که بحسب ظاهر درست
و در نفس الامر درست نیست مانند اینکه کسی بی جا در عین
یا منفعتش نزاع کند تا از الامر آزرده مصالحه چیزی از آن را
مالک شود یا کسی حق جایی را انکار کند تا صاحب طلب چون
ثابت نمیتواند نمود بعضی از آن مصالحه نماید زیرا که این اکل
اموالست بباطل اگرچه چون بر حقیقت امر مطلع نبوده ما بین
هر دو صلح میکنیم حکم بصحت این صلح میکنیم علی الظاهر و اما اینکه بر بطلان
نفس الامری مطلع نشده ایم و اگر مطلع شویم بر بطلان صلح که عمرو
بزید گوید که صلح با طلب تو یا طلبش ده تومان بود که بی رضایش
بدهم تومان مثلا صلح کردم با زید که صاحب طلب بود بتنبیه اقامه
نماید که ده تومان نیست است بتقریب بدادن عمرو لابد دو تومان را
گرفت حکم بصحت ظاهر است نیز نمایم مگر اینکه معلوم شود که زید همین دو
تومان در باطن نیز از عمرو راضی بود و از این قبیل است اگر
عمرو داند که ده تومان بزید داده است که زید با هم درست
زید از عمرو و صاحب طلب بود و زید بمقدار را نداند و با او بجز
مصالحه کند پس عمرو ما بین و بین الله از شغل ذمه بیرون نمیآید
تا حق را بصاحبش نرساند مگر اینکه زید در باطن بصلح راضی باشد

چنانکه در مسئله سیم نیز مذکور میشود و اگر دعوای زید بر عمرو مقرون
آن باشد که بخط مورث خود مثلا مطلع باشد که تو مستحق
که لا غیر و ده تومان بیخواهم یا شاهدی او را بر طلب مورث
مطلع نماید که بقول او مطلب ثابت میشود و عمرو قسم را که متوجه
شده است یا دعوایش را مصالحه نماید بچیزی چنانکه جمعی بر این
نموده اند صحیح است چنین مصالحه بعموم تحت مصالحه در فرق
قسم و رفع نزاع و از این بابست اگر از راه تهمت قسم
متوجه کسی شود و قسم اگر ظن بین علم دارند بمقدار خبر که در
مصالحه میکنند یا مصالحه از غرر و کول خوردن و کول زدن
سالم ماند چه عیب باشد و چه دین وجه در آن نزاع نماید
وجه نماید صلح صحیح است اتفاقا و همچنین صحیح است اگر هر دو
جاهل باشند چه علم نباشد دانستن و آن نیز اجماعیست
وجه ممکن باشد و لیکن در حین صلح دانستن آن متعذر باشد
یا آنکه سنگ ترازو مثلا حاضر نباشد که حلیه را بسنجند یا دفتر
و سند و شهود حاضر نباشند که بر حقیقت طلب و مطالبات
درست مطلع شوند با آنکه ضرورتی داعی نیز در صلح کردن و
تاخیر نیندازد خلل باشد چنانکه از ظاهر کلام جمعی معلوم میشود بجهت
ضرورت و عموم ادله صلح آری اگر ضرورت داعی نباشد
بر دو صلح کردن و صلح نماید حکم بصحت صلح نمیتوانیم پیش از آنکه

علم بهم رسد

علم بهم رسانند و مطلع شوند که مصالحه مشتمل بر غرر و کول خوردن
از هیچ یک از طرفین نبوده است یا آنکه مشتمل بر غرر است
راضی شوند اگر چه در اتفاق کردن بهمان صیغه صلح یا آنکه صیغه را
از سر بگیرند نیز خالی از اجمال نیست مگر آنکه بنای کار هر دو بر گذشتن
و مسامحه کردن باشد که احد مثلا آنچه از محمود میخواهد چه کم باشد
و چه بسیار بیخواهد از گردنش انداخته باشد یا این یکلانه قدک
مثلا با عم از آنکه محمود یکلانه قدک را بیخواهد بدهد یا نه و محمود
نیز بیخواهد یکلانه قدک را با احمد داده باشد بعوض آنچه او
گذشت میکند چه کم گذشت نموده باشد و چه بسیار با عم
از آنکه گذشت کند یا نکند پس مصالحه در این صورت با جهالت
هر دو درست است زیرا که اسقاط ما فی الذمه بعوض نیز
درست است پس اسقاط نمودن بعوض قدک معلوم مثلا غرر
نخواهد بود پس با جهالت یکی از ایشان نیز درست است
اگر که جاهل است بنا بش بر گذشت و بر مصالحه قطع و راضی شدن
در باطن باشد و اگر بنا بش بر مصالحه نباشد صلح درست
نیست در باطن با همه حقش باو برسد یا او را بر حقیقت
امر مطلع نماید تا راضی شود و اگر صاحب طلب جاهل نیست باشد
و بده کار نداننده باشد زیاده بر حق از بده کار نتواند گرفت

سوال اگر مورث زید از عمرو ده تومان طلب داشته باشد و عمرو مصالحه
آن مثلا مصالحه نموده و از شغل دیگر تمام بر نیامده یا شغل دیگر مورث
زید را دارد یا شغل دیگر ندارد جواب ظاهر اچون حق بر زید
منتقل شده است مشغول الذمه زید است و لیکن از صحیحه عمر بن
یزید معلوم نمود که مشغول الذمه میت باشد و صحیحه این است
قال اذا کان لرجل علی رجل دین فطله حتی مات ثم صالح ورثته علی شیء
فالذی اخذته الورثة لهم و ما بقی للمیت حتی یستوفیه منه و الا حجة
و ان هو لم یصالحهم علی شیء حتی مات و لم یقض عنه فهو کله للمیت
یعنی اگر کسی از کسی طلبی خواسته باشد و دهنده مماطله نموده صاحب
طلب فوت شد پس ورثه اش بر چیزی مصالحه کردند پس
آنچه ورثه گرفته اند از خودشان است و آنچه باقی مانده است از
میت است که تمام آن را در آخرت از او میگیرد و اگر با ایشان
مصالحه هیچ نکرده باشد تا خودش هر دو کسی قرض اش را نداد همه
مال میت است و میتوان توجیه حدیث کرد که چون ما فی الذمه
کل است بدست وارث نرسانیده است مال وارث نشده است
تا حق المطالبه میت ساقط شود پس هر چند ورثه استحقاق گرفتن
دارند لیکن تا نگرفته اند صاحب مال اصلی خود او است بمطالبه
در روز قیامت آری اگر عین باشد چون مال ورثه است ورثه

او را میسازند

او را میسازند و این توجیه به از این است که گوییم چون ماهیت
مماطله نموده بود میت بتقریب مماطله مستحق شود زیرا که مماطله
در جمیع شده بود پس اگر بعضی را بدهد باید حق همین در بقیه
که نداده است از برای میت باقی نماند والله العالم چهارم صلح
عقدیست علیحده و از جمله عقود لازمه است بدانکه فرع بیع
و هبه و اجاره و عاریه و ابراء باشد چنانکه گذشت پس
صیغه ایجاب و قبول همه سایر عقود لازمه میخواهد مثل صالحت
و قبلت و مضمون انها بفارسی از برای کسی که عربی نداند
اگر چه معلوم میت بمقتضای نص از اخبار صحیحه که صیغه منحصر در
لفظ صالحت بوده بالفظ خاص در آن کار باشد و آنکه
متعاقدین غیر و لقرنا که صغیر صلح نمیخواهند کامل باشند نه آنکه
مجنون و نابالغ و سفیه و ممنوع از تصرف باشند و چون صلح
صحیح واقع شد باطل نمیشود مگر آنکه هر دو آن را نهم زنند پس
در این هنگام بلا خلاف بهم میخورد بخیر چون صلح تابع و فرع
بیع میت قبض جمیع در مصالحه لقدیس ضرور میت پس
اگر خواهد ده تومان ریال را به پانزده تومان اشرفی مثلا مصالحه
نماید که بوعده یکماه اشرفی را بگیرد صحیح است و اگر ده تومان ریال را
به پانزده تومان ریال مصالحه نماید چون هر دو یک جنس میباشند

و تفاوت در وزن دارند مصالحه صحیح نیست که باطل میشود چنانکه در مختصر بحث
ربا گذشت ششم صحیح است صلح نمودن عینی بعینی دیگر که از همان جنس
باشد مثل یک زرع گندم بس را بیک زرع گندم یا از غیر آن جنس باشد مثل
یک زرع ماهوت بی صلح عین بمنفعت نیز جایز است مثل صلح یک عبد دو سفید
بخدمت نمودن بمنفعت و صلح منفعت بمنفعت نیز جایز است مثل
صلح نمودن نشستن در خانه یا دکان را به خدمت نمودن یک ماه مثلا
هفتم صحیح است صلح در غیبت مبیع و صلح خیار را میتوان ساقط
نمود و حق شفعه و حق اولویت را که در نشستن مسجد یا بازار دکان
متاع یا بهر سایده است حق تحجیر را که بسبب تزویج در آبادی زمین
بهر سایده است نیز بعین یا منفعت یا حق دیگری صلح میتوان نمود
هشتم اگر جامه را مثلا تلف کند که قیمتش دو هزار دینار باشد چون
جامه قیمتی است یعنی مانند گندم و برنج مثلی نیست قیمتش را که دو هزار
دینار است باید بدهد که در ذمه اش قرار گرفته است پس مصالحه
نمودن آن بکمتر یا بیشتر چنانکه بعضی قایل شده اند علی الظاهر صحیح
است که ربا میشود سوال اگر گویند ربا وقتی میشود که هزار دینار
موجود زید و هزار دینار موجود مصالحه کنند هر دو از یک جنس
باشند نه اینکه دو هزار دین را بهزار دینار موجود مثلا مصالحه
کنند زیرا که فی الحقیقه هزار دینار بهزار دینار مصالحه شده است

و تمام اسقاط و ابراء

و تتمه اسقاط و ابراء شده است جواب گوییم مضایقه نیست
از مصالحه هزار دینار پول سفید بهزار دینار پول سفید و ابراء
نمودن هزار دینار دیگر به اینکه در ضمن مصالحه ابراء را شرط
نمایند ولیکن مصالحه دو هزار دینار دیگر به اینکه مصالحه در هزار
دینار و در بقیه ابراء بودن خلاف ظاهر است چنانکه مصالحه
دو هزار دینار عین هزار دینار عین بمصالحه هزار دینار بهزار دینار
و هبه بودن هزار دینار دیگر نیز خلاف ظاهر است اگر چه آن
نیز صحیح است به شرط نهم اگر دو شریک بعد از انقضای شرکت
و حاصل شدن ربح در مال یا اینکه مال بغیر دین باشد و بعضی عین
با هم دیگر قرار دهند که سرمایه از یک باشد و نفع و نقصان بنسبت دیگری
چنین صلح بمقتضای حدیث صحیح ابی الصباح بلا خلاف صحیح است
و متن صحیح که مفهومش را دانستی این است رجلان اشترکا فی مال
فربحا فیه و کان من المال و دین و عین فقال احدهما لصاحبه
اعطنی راس المال و الربح لک فهو ما تولی فعلیک فقال لا بأس
اذا اشترطا فاذا کان شرط یخالف کتاب الله فهو رد الی کتاب الله
عز و جل و مفهوم تتمه حدیث فاذا کان شرط تا آخر که همینش مذکور
شد این است که اگر شرطی مخالف قرآن باشد اعتبار ندارد و اگر
در عین شریک شدن چنین شرط کنند و بعد بر صحت ندارد و بلکه ظاهرا

٢٠٠ از مصالحه

چنانکه از کلام جمعی نیز مستفاد میشود باطل است زیرا که منافع عین
المال مثلا باید مال صاحب شود پس چگونه میگوید که بمقتضای
صلح از عین صلح تو مستحق آن نوعی یا گوییم که وضع شرکت از برای
تحصیل منفعت است پس شرط منفعت بردن خلاف مقتضای
عقد شرکت است پس شرط جایز نیست و مشروط فاسد میکند
و شرط نیز فاسد میشود با اینکه شرط فاسد تاثیر ندارش از تتمه حدیث
گذشته نیز معلوم میشود دهم اگر عوض یا معوض در صلح که از برای خود
بعمل آورده است مال غیر باشد صلح باطل است مانند بیع اگر صغیر و صلح
بر عین هر دو جاری شده باشد و در این قیاس است اگر قصاص را
مصالحه نمایند به بنده و آزاد برابر مثلا و احتمال اینکه قصاص نتوانند
نمود زیرا که آن را اسقاط نموده است بحالی که مال غیر یا آزاد برا
بنده است پس با قیمت میکرد یا دیه ضعیف است و علی الظاهر حق
قصاص ساقط نمی دیده است اگر چه هر دو میدانسته اند که بنده مال
غیر یا آزاد است بتقریب اینکه مصالحه چون باطل شد مثل سقوط
حق نمیشود مگر اینکه واقعا قصد اسقاط قصاص داشته باشد با اینکه
میداند که بنده راستی نخواهد بود و گرفتن عوض دیگر را چون
مصالحه صحیح نشده است حق نیست چنانکه مصالحه بعوض باطل نیست
آزاد و مال غیر بتقریبی که مذکور شد باطل بود نیز باطل است مصالحه

بر ضرر

بر ضرر که بغیر نتوان منتقل نمود یا بصلح آن را اسقاط نمیتوان نمود
پس صحیح نیست باشد هم صلح کردن که شهادت ندهد یا صیغه اجنبیه
که اقرار بر وجیت نماید یا بر اسقاط نمودن حد قذف که یا حق
الله یا حق الناس و حق الله است باهم و قرار دادن آن در شرع از
برای محفوظ ماندن عرض مسلمانان است و اگر بعین صغیر نخوانده
و بر میان غیر معین مثلا صغیر مصالحه خوانده است و ریالی که داده است
بعضی یا مال غیر برابر ریال دیگر مطالبه مینماید و از برعین ریال صغیر
خوانده است و آن معیوب برابر اختیار فسخ دارد و دعوا
ظاهرا اختیار ارش نیز دارد و بمقتضای الامر و لا اقرار اگر
مغبون باشد فسخ نیز میتواند نمود و تفصیلش در فصل اشتم
باب تجارت که بحث خیار است گذشت یازدهم اگر زید
بعمرو گوید که خانه که نشسته از من است و او منکر شود زید عین
خانه به نشستن خود در آن یک سال بعمرو مصالحه کند صحیح است
و با اقرار عمرو بملکیت زید اگر عمرو مصالحه کند که عمرو یک سال
در آن نشسته باشد نیز صحیح است زیرا که دانستی در مسئله اول که
صلح صحیح است هم با اقرار و هم با انکار پس صلح درین هنگام فایده
عاریه را خواهد داشت که از عین منفعت برده شود یا عوض و اگر
صلح را فرع عاریه دانیم چنانکه شیخ طوسی رحمه الله فرموده بود میتواند بعد از

صلح برگردید زیرا که عاریه را میتوان بهم زد و چون دانستی که این قول
ضعیف است میتوانند برگردید و در ازدواج هم اگر زید گوید که خانه از
من است و عمرو گوید بیا با من مصالحه کن چون مصالحه در حق و مال
میشود و این قدر اقرار بملکیت زید میشود و اگر گوید که خانه به من بفروش
یا اجاره ده یا هبه کن اقرار خواهد بود فصل دویم در جمع شدن
حقوق و بیان صاحبان آن در مقام دعوی و تعارض بر وجهی
که مناسب این فصل است و در آن نیز دوازده مسئله است
اول صحیح است که بر دیوار خانه که پشت آن شارع عام باشد چوب
بنشند و بر روی آن غرفه بسازند هر چند غرفه بر هوای شارع
واقع میشود و تمام کوچه را بگیرد و صاحب خانه دیگر که روبروی این است
اعتراض نمیتواند نمود که غرفه را بهم بزن که مرا جالب زم یا قدری
از کوچه مرا بیزیده اری اگر این غرفه خراب شود و او پیش
دست کند و غرفه بسازد او نیز اعتراض نمیکند که کوچه بمن تعلق
دارد و نیز جایز است که از دیوار دری بسمت شارع واکند
یا دو دری بسمت شارع نصب کند چه مسلمانان مانع نشود یا نشود و چه
همسایه گوید که غرفه بر خانه من مشرف است و چه نگوید علی الاظهر
زیرا که مشرف شدن باعث منع نمیشود و حاصل اینکه تصرف از ملک
همسایه نکرده است چنانکه اگر خانه خود را بلند میکرد بی اینکه تصرف

از کوچه کند

از کوچه کند هر چند مشرف بر خانه همسایه بود جایز بود و تصرف در کوچه
بنوعی که گفتیم صحیح است به شرطی که ضرر به مترددین نداشته باشد مثل اینکه
کوچه با بلمه تاریک نشود که اجماعا صحیح نیست و از اله آن واجبست
از بابت نهی از منکر بر هر کسی که قدرت داشته باشد و اگر با بلمه
تاریک نشود و بکلفه مردمان ضعف بصره داشته باشند در شب
و روز متضرر شوند نیز جایز نیست و نیز جایز نیست تصرف در کوچه اگر
کوچه من ملک باشد و شارع عام نباشد هر چند ضرری نداشته
باشد مگر اینکه صاحبان کوچه که در خانه های ایشان بسمت
آن باز میشد اذن دهند بخانه کوچه ملک ایشان است و تصرف
در ملک غیر بی اذن جایز نیست و چون ملک ایشان است میتوانند
پیش کوچه را بلند کنند که کسی تردد نکند مگر اینکه مردم حق تردد
داشته باشند بسبب مسجدی مثلا که وقف عام است و از آن
کوچه واقع است و چوب کشیدن بالای دیوار که در هوای
کوچه واقع شود تصرف است چه تمام عرض کوچه را بگیرد و یا نگیرد
و در بالای دیوار همسایه واقع شود یا نشود و پنجره و روزنه در
در دیوار بسمت کوچه و اگر دن تصرف نیست زیرا که آن
تصرف در دیوار خودش است و اگر چه در باز کردن بسمت کوچه
که در آن تردد نکنند نیز تصرف نیست و لیکن چون بمرور زمان

شبهه بهم میرسد که صاحب حق تردد داشته است با اینکه چون در
باز شد صاحبان کوچه این نیستند که در گاه و بیگاه در آن
تردد نشود بی اذن نمیتوانند در باز نمود و خلافی در این مسئله
معلوم نیست که کسی کرده باشد اگر چه بعضی احتمال ضعیفی داده اند
که بی اذن نتوانند در باز نمود و چون صاحبان کوچه اذن در تصرف
دهند اذن ایشان مانند عاریه دادن عینی است که عاریه
میرنده منتفع شود پس میتوانند هم باز بی اذن را بهم زد زیرا
که تصرف در ملک مشترک مابین شریکین تصرف شریک مثلا بی اذن
شریک نمیشود همچنین اگر شرکا بی اذن هم تصرف نمایند و اگر یکی
از اذن خود برگردد بعد از اینکه همه اذن داده باشند همین صورت را
دارد و اگر یکی از ایشان مجنون شود یا بمیرد مثلا اذن بهم میرسد
و اگر یکی از دو شریک که زید است مثلا حق تردد بیشتر داشته
باشد یعنی در کوچه که ده ذرع مثلا درازی اوست در خانه اش
در پنج ذرعی کوچه واقع شده است و از عمرو در چهار ذرعی
کوچه واقع شده است که از دو یکی تا پنج کوچه که بسته شده است
پنج ذرع فاصله است و از دیگری شش ذرع زید با عمرو در چهار ذرع
که هر دو تردد دارند شریکند و بنابر مشهور در یکی ذرع دیگر که متصل
بدر خانه زید شده است در مثال مفروض عمرو با زید شریکست

مثلا چه از

ندارد زیرا که زید در آن یکی ذرع تردد و از دو ذرع عمرو و تمام پنج ذرع
مثلا که تا به پنج کوچه واقع شده است هر دو تعلق دارد و چون
هیچیک بخصوص تردد و رفت و آمد که دلیل اختصاص شود
ندارند و ملک نیز از ایشان بیرون نیست سوال اگر گویی چنانکه
مابین دو در ملک زید بود تمام که بآن متصل است تا به پنج کوچه
نیز ملک زید است و زید میتواند زیادتی رفت و آمد نمود و عمرو
نمیتواند بی اذن زید از مابین دو در گذشت پس زید رجحان
و اولویت دارد جواب گوییم صحیح است که عمرو بی اذن
زید از مابین دو در نمیتواند گذشت لیکن بچه دلیل زید
میتواند در زیادتی که محل نزاع است تصرف و تردد و حال
اینکه ممکن بودن تردد دلیل ملکیت نیست بلکه تصرف و تردد
مستمر مثلا دلیل است با اینکه عمرو لب هر مال نیز ممکن است
که تردد بعمل آورد چون دانستی که مابین دو در متعلق بزید
و دو بسمت دیگر مشترکست مابین هر دو پس اگر زید خواهد در
خانه خود را بسمت در خانه عمرو میدهد که عرض مابین دو در
کمتر شود میتواند و اگر خواهد بسمت پنج کوچه میدهد چون در مشترک
تصرف مینماید و اختصاص خودش زیادتر میشود میتواند چنانکه
اگر عمرو در خانه خود را بسمت در خانه زید میدهد یعنی در خود را بالاتر

بر دیوان در اختصاص زید تصرف میکند میتواند و اگر پایین تیر مانعی ندارد و اگر هر یک از ایشان یک خانه را دو خانه کنند و بدو در احتیاج بهم رسانند میتوانند در پایین تیر دری دیگر باز کردن زیرا که در باز کردن هر یک تصرفی در دیوار مملوک خود کرده است و حق تردد را داشته است و زید تیر در پایین دو در این عمل را میتوانند نمود بدون از ایشان با اذن که در کار بود تصرف نمود صاحب اذن چنانکه گذشت بعد از اذن میتوانند بر دیوار مصاطه نماید بر ممکن دو دویم اگر زید با عمرو مصاطه کنند که چوب با چند چوب بر بالای دیوار مختص مشترک او افکنند صحیح است و تحقیق مینماید مدت ماذن و عدد دو کلند و در از کی چوب را نمودن یا وصف نمودن از برای رفع جهالت و اگر دیوار دیوار مسجد یا خانه مثلا باشد که وقف عام باشد با اذن حاکم شرع تصرف میتوان نمود و حاکم با عوض اذن نمیدهد و با عوض که مصلحت در آن باشد و ضرر بر وقف نداشته باشد و زید در دهور باعث بسته شود معلوم نیست که مانعی داشته باشد بیم اگر زید دو خانه داشته باشد متصل بهم بدیگر بانکه دیواری در میان هر دو فاصله باشد و در هر خانه بکوچه بن بست علاحده داشته و چون حق تردد از این دریا بین دیوار از آن در پایین در

دارد و دو

دارد و میتواند دیوار را با لمره بردارد و اجماعا که هر دو خانه از یک خانه شود نیز میتوانند که در این دیواری که فاصله است دری دیگر و اگر هیچ یک از این وجوه منع نمیتوانند نمود و قول بعضی از ایشان که منع نموده است بتوهم آنکه حق تردد از هر یک از کوچه خانه دیگر بهم میرسد ضعیف است چهارم دیواری که اختصاص بصاحب دارد و همسایه دیگر با اذن در آن تصرف نمیکند بعنوان عمارت بالای آن ساختن و تیر و چوب بالای آن کشیدن و امثال آن و اگر همسایه دیوار را بعاریه از برای این امور خواهد اجابت مستحب است و واجب نیست و بعد از اجابت و نیز رفتن التماس را اگر عاریه گیرنده هنوز عمارت مثلا بر آن احداث ننموده است مالک میتواند اذن را بهمزد و بعد از احداث و عمل نیز عدول الا و میتواند مطالبه نمود بجهت آنکه ملک او است و بعضی گفته اند چنانکه زمین را اگر بعاریه از برای دفن میت داده باشد میتوانند بر گردید زیرا که نبش قبر در این موضع اتفاقا جایز نیست همچنین در ما نحن فیه نیز میتوانند برگشت و جواب این است که این قیاس مع الفارق است زیرا چون عمل عاریه گیرنده بسبب اذن مالک و تجویز شارع عمل بوده باطل نیست معلوم که مالک با ارش تسلط بر خراب نمودن و کاشتن دیوار بهمرسانند و علی الاظهر

مقصود در ارش تفاوت ما بین عمارت بودن چوب و مصاطه که بر سر دیوار غیر باشد چون عمارت بسبب عمل او بهمرسیده است و ما بین عمارت نبودن انها نه آنکه همین نقصان قیمت چوب و مصاطه را که بتقریب خراب بودن بهمرسیده است ضامن باشد و اگر عمارت بخودی خود مثلا خراب شده باشد یا با اذن جدید میتوانند ساخت و اکثر منافع دیوار را بسبب مصاطه مثلا در مدتی مستحق شده باشد و هنوز مدت باقی باشد اذن ضرور نیست و همچنین اگر دیوار خراب شود و صاحب آن را باز زد با اذن جدید او و نیز همین زد و در صورتی که مستحق باشد نه آنکه عاریه بوده باشد تخم در ملک غیر مالک مشترک چنانکه گذشت اجنبی با هیچیک از شرکا دیگر اذن دیگران تصرف نمایند مگر آنکه ملک وقف عام باشد با آنکه تصرف نفعی باشد کبیر بحیثیت که ضرر نداشته باشد مانند تکیه کردن دیوار که در او و امثال آن اذن شاهد حال نموجود باشد که چنین تصرفی صحیح خواهد بود و اگر صاحب یکی از ایشان از آن نیز منع نمایند و اگر در ملک مشترک ما بین چند نفر که محصور بند یکی از ایشان با اذن تصرف نموده بر پایه و اساسی که مشترک است از چوب و خشت مختص خود مثلا عمارتی احداث کرد دیگران تسلط بر ازاله آن دارند و اگر چوب و خشت همین عمارت مشترک بود یا مشترک بود هر چند از این عمارت نباشد

همه در آن

سقف که نشیمن گاه صاحب بالاخانه است به سبب عقدی از عقود مانند
مصالحه بر صاحب دیوار لازم باشد و در این صورت اگر صاحب دیوار مطالبه
و درخواستش کند حاکم شرع او را جبر مینماید و اگر صاحب بالاخانه خود خواهد دیوار را
ساخته باشد صاحب دیوار نمیتواند مانع شد و اگر دیوار مابین هر دو
مشترک باشد حکم آن در مسئله پنجم گذشت و صاحب پایین خانه روزنه
در و مانند آن که منشأ سستی دیوار شود بعمل نیاورد که ضرر بصاحب
بالاخانه زند و اگر برضای هم آن را قسمت نمایند مانعی ندارد و یکی
از ایشان بر دیگری تسلط ندارد که بزور آن را در عرض دیوار
یعنی در پهنای دیوار کنند که دیوار قسمت نموده باشد زیرا که چون قسمت
اختیاریه نمودند موقوف بر قرعه است گاه هست که قرعه بر وی جنوبی
دیوار برآید و خود در شمالی آن زمین و مکن دارد یا بالعکس
پس مقرر میشود و دیگر اینکه میان دیوار را خالی نمیتوانند نمود که غالباً
ضرر است و بعلامت مانند کشیدن خطی که هر یک در سمت خط خود تصرف
تصرف کنند نمیشود اگر چنین تصرفی بجهت سنگین شدن یک سمت
ضرر زند و در طول دیوار نیز از سمت جنوب بشمال مثلاً از بلندی که
آن را عمق گویند قسمت جایز است یا نیست نه یا پیدا نمودن دو جهت
از هر یک اگر ضرر نمانی نداشته باشد که اگر طول دیوار مثلاً ده ذرع باشد
بهر یک پنج ذرع برخورد والله العالم تهم اگر زید با عمرو در آب قنات

وگاه زیر

وگاه زیر مثلاً شریک باشد و عمرو تنها قنات را پاک نموده در آن
اخراجات بکشد زید را منع از استعمال آب نمیتواند نمود و اهم
اگر مجری آب زید از خانه عمرو گذرد و سقف مجری که متعلق
بعمرو است خراب شود بر زید لازم نیست اصلاح نمودن آن زیرا
که سقف از لوازم مجری نیست و اگر مجری خراب شود تعمیر و مرمت
آن نیز لازم نیست زیرا که استحقاق جاری نمودن آب تعمیر
مجری را لازم ندارد و باز دهم اگر سقف پایین خانه که زیر بالا
خانه است مشترک باشد مابین زید و عمرو و زید که بالاخانه از آن
بمقتضای عادت ضروریات الاثاث منزل را مثلاً میتواند
در آن گذاشت و عمرو نیز علی الظاهر بمقتضای میتواند بر سقف
چیزی که سنگین چندان نباشد آویخت مثلاً قبا و نیم میتواند
بر آن نمود و از دهم اگر زید که مجرای آبش در ملک عمرو جاری
باشد چوبش در بالای دیوار او واقع شده و امثال اینها عمرو
گوید که قوی و مانند آن را مستقیم جاری ظاهر و اشهر قول قول غیر است
مابین بشیر سبب آنچه گفتیم این است که منافع عین ملک تابع
ملک است که هر که عین را بسببی از اسباب مانند بیع یا ارث مثلاً
متحق شده باشد منافع را نیز متحق شده باشد بهمان سبب
پس استحقاق منافع غالباً علی الظاهر بسبب تابع نمیخواهد و چون ملکیت

عمرو ثابت است منافع نیز میباید بملک وی باشد تا خلاف ثابت
شود و در ما نحن فیه خلاف ثابت نیست زیرا که تصرف و صحت
تصرف بعنوان عاریه نیز ممکن است که صاحب در آن رجوع
میتواند نمود یا گوییم تراع در تصرف گذشته زید نیست که صحیح است
و تراع در این است که تسلط دارد که آب را و انما جاری نماید
یا نه پس گوییم که تسلط بر جاری نمودن سبب میخواهد و بیشتر تصرف
داشتن بتقریبی که گذشت دلیل تسلط نمیشود پس اگر بدانستند هم
که سبب در واقع موجود است یا نه و با عدم آن را رفع کنیم مانع از
ملکیت عمرو بر طرف میشود پس منافع بملک او میشود تقریب
اینکه مالک عین است والله العالم تنبیه هر گاه صلح نمودن زید
با عمرو در حق جاری کردن آب در ملکش و برگردانیدن شاخ
درخت در هوایش و عمارت ساختن بر آن و بیع این امور صحیح
نیست زیرا که عین نیستند و مصلحت ستم در آنچه مناسب باب
صلح است در مسائل تراع و در آن نیز دوازده مسئله است
اول اگر در دست زید ملکی مثلاً باشد و هر یک از خالد و ولید
دعوی کنند که آن ملک ملک ماست پس یا سبب ملکیت را
مذکور میکنند یا نمیکنند و اگر مذکور کنند یا بر وجهی ذکر میکنند که
با سبب آن با هم شریک شوند مثلاً میگویند که ملک ملک پدر

مالم است

بوده است و بعنوان ارث بما منتقل شده است یا بر خلاف این
وجه ذکر میکنند مثل اینکه خالد گوید که نصف ملک از من است
که من ملک را خریده ام و ولید گوید که نصف از من است که
زید آن را مثلاً به من هبه نموده بوده است پس صورت مسئله
بر سه قسم میشود و در این سه قسم اگر زید هر دو را تصدیق کند
حکم آن ظاهر است و اگر هر دو را تکذیب کند یا اثبات
مینماید یا بقسم رفع تراع مینماید و اگر خالد را تصدیق کند
و ولید را تکذیب نماید و ولید نیز دعوای خود را یا او بر وجه
مذکور طرح مینماید دعوا در این است که اگر خالد که باعتراف زید
صاحب ملک است نصف ملک را باز زید مصالحه کند و ولید
با خالد دعوی نماید که من نیز در هر المصالحه شریکم و ولید با او در
هر المصالحه شریک است و از آن ولید در کار است یا نه پس گوییم
اگر سبب ملکیت مختلف ذکر کنند یا سبب را ذکر نکنند و هر یک
از خالد و ولید علیحده از برای خود دعوا کنند که خالد گوید
نصف از من است و ولید گوید نصف از من است نه اینکه خالد
مثلاً گوید که همه ملک از مادر تو است که اول از ملکیت
ولید نیز معدوم شده باشد مصالحه زید با خالد صحیح است و علی
الظاهر هر المصالحه همین اوست که ملک خود را مصالحه نموده است

وعلی الظاهر نیز همین حکم را دارد اگر خالد گفته باشد که به ملک
از ماست زیرا که ظاهر این است که مال خود را مصالحه نموده باشد نه مال
ولید را و اگر سبب که ذکر نموده اند اینست که هر دو بسبب آن
مالک شده اند مانند ارث که سبب مالکیت هر دو میشود ظاهر کلام
مشهور اقتضا مینماید که اگر باذن ولید مصالحه کرده است مصالحه
در تمام نصف صحیح و ربع حق المصالحه مال خالد باشد و اگر مصالحه
بی اذن کرده باشد مصالحه در ربع صحیح باشد بنیه تو یا وجه کلام
ایشان این باشد که چون سبب مانند ارث که واحد است و بنا
بالکیت هر دو شده است باعتراف هر دو یکمرتبه مالکیت هر دو را
یک ملک افاده نموده است و مانند دو سبب نیست که دو ملک
افاده نموده باشد هر چند ملکها از همدیگر امتیاز نداشته باشند
و مشاع باشند پس بمجرد مصالحه نمودن خالد ملک را در صورتی که سبب
متعدد باشد باعث این نمیشود که ملک ولید متعلق مصالحه شود
و بمجرد مصالحه خالد ملک او را سبب واحد مانند ارث که اعتراف
نموده اند که همان ارث سبب مالکیت خودشان است اقتضا مینماید
که ملک ولید نیز متعلق مصالحه باشد و این فرق مابین سبب واحد
و سبب متعدد فرق مستبعدی است و علی الاقرب تا اظهار
مالک شدن بارث اگر اظهار کنند که هر دو یکمرتبه آن را

بام بیع

باهم بیک صیغه بیع یا قبول هبه نمودن و قبض نمودن مالک شده ایم
چنانکه علامه و بعضی دیگر نیز آن را ترجیح داده اند و احتمال دادن اینکه
چون دو نفر خریده اند گویا دو صیغه خوانده اند ضعیف است سوال
اگر گوئی که خالد از این قرار میتواند رسد خود را از ارث پیش از
تقسیم مصالحه مثلا بزید منتقل نماید بجهة اینکه تا قسمت نشده است
ملک واحد است و این در ست نیست قطعا بمقتضای الناس
مسلطون علی اموالهم و غیر آن با اینکه مشهور حکم کرده اند که بی اذن
ولید مصالحه در ربع صحیح است جواب گوئیم اعتراض وارد نیست زیرا
که تحقیق کلام مشهور برین وجه شد که اگر خالد بزید منتقل نماید نصیب را
که ارث بنا انتقال آن شده است چون مقدار ارث
یک ملک است که هر دو در آن شریکند مصالحه مال ولید نیز
تعلق گرفته است و اذن او در کار است و اگر اذن نداده ربع
صحیح خواهد بود و این منافاتی ندارد با این که خالد میگوید که
که من تمام حصه خودم را با تو مصالحه کردم میگویم با تغیر این مقام
این معنی ظاهر شود که همین مصالحه صحیح است و اذن ولید در کار
نیست و ولید در ثمن المصالحه حصه ندارد و اگر سوال صحیح است
از اینکه در صورت ادعای هر دو ملکیت را بسبب ارث و
مصالحه خالد آیا مصالحه اش بقرینه این ادعا متعلق بملک هر دو است

نا اذن ولید در کار و مطالبه اش صحیح باشد یا مجرد این نوع
ادعا نمودن دلیل نمیشود و ظاهر این است که قصد فروختن
حصه خود نموده باشد که ثمن را مالک شود پس گوئیم اظهار نامه
و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که اگر خالد و ولید بزید گویند که ده تومان
از تو طلب داریم و او خالد را تصدیق نموده طلبش را باو دهد یا او
طلبش را مصالحه کند و ولید را در آن حصه نیست والله العالم
و دیگر اگر در دست زید و خالد دو درهم باشد و زید گوید هر دو از
من است و خالد گوید دو درهم در میان من و تو بعنوان شراکت
است پس چون خالد با زید در یک درهم نزاع ندارد و یک درهم
مذکور مال زید است و درهم دیگر را چون هر دو مدعیند و در حقانیت
نیست مابین هر دو قسمت میکنیم و این معنی مدلول حدیث معتبر
و معمول بین الاصحاب است نتیجه علامه رحمه الله فرموده است که چون
هر یک از زید و خالد در درهمی که نزاع دارند منکر ادعای دیگر شدند
قسم میخورند بر مستحق بودن خود پس بعد از نکول نیز هر دو یا قسم
خوردن هر دو درهم مذکور نیز مابین هر دو قسمت میشود و این سخن
موجه است بمقتضای قواعد علی ما ذکره شهید رحمه الله نیز در درس
تقویت فرموده است قسم خوردن خالد را اگر ادعا نماید که نصف
مشاع دو درهم از من است پس درین مقام هر یک نصف را مسمی میشوند

و فرموده است

و فرموده اند که حکم در هر مشاعی چنین است و این سخن نیز چنانکه جمعی
فرموده اند موجه است زیرا که چون دو درهم در دست هر دو
است نصف مشاعی را خالد با زید نزاع ندارد پس از راه اینکه زید
ذالید است مالش خواهد بود و در نصف مشاعی زید که مدعی کل است
نزاع دارد و خالد که مدعی نصف است نزاع دارد و ذالید و منکر
فی الحقیقه درین نصف مشاع خالد است پس قسم باید بنماید تا رفع
نزاع شود و حدیثی که اشاره بآن شد منافی این حکم نیست زیرا که
موصوم فرموده است در حدیث مذکور اما الذی یحلف له امینی و
یبلک فقد اقر بان احد الدرهمین لیس له فیه شیء و نقسم
الدرهم الثانی بینهما نصفین تغیر شیء که گفته است که دو درهم مابین
ما و تو بشراکت است و اقرار کرده است که خود در یکی از دو درهم
نصیبی ندارد و درهم دیگر در میان هر دو حصه میشود و موضع استشهاد
این است که نفرموده که خود در نصف مشاع دو درهم نصیبی ندارد و نصف
دو درهم دیگر مابین هر دو قسمت میشود بلکه فرموده زرد و درهم و درهم
دیگر والله العالم و از آنچه گفتیم فی الجمله ظاهر میشود که اگر درهم یا غیر آن
در دست یکی از آن شان نباشد بقول قول او است قسم و اگر هر دو
نالش باشند و هیچ یک را تصدیق نکند نسبت قسم بر او دارند و اگر
زید را تصدیق کند در ادعای جمیع زید ذالید میشود و چون خالد

مدعی نصف است تسلط قسم بر زید دارد و اگر خالد را تصدیق در
نصف زید که مدعی کلست تسلط قسم بر خالد دارد و اگر زید را در
نصف دیگر تصدیق نکند بر او نیز تسلط قسم دارد بسیم منظم علما
فرموده اند که اگر زید دو دینار و خالد یکدینار بعمرو مثلا بسپرد و بی
تفریط دینارها مخلوط شود و یکی از آنها تلف شود و مشتبه شود
که مال زید تلف شده است یا خالد یکدینار و نیم بزید داده میشود و نیم
دینار بخالد و شد حکم روایت سکونی است که علما آن را تلقی
بقبول نموده اند و با وجود اعتبار حدیث و اشتهار و مضمون
آن قرعه زدن که دینار تلف شده بایکی از دو دینار که باقی
مانده است مال زید است یا خالد راهی ندارد زیرا که با وجود آنکه تقسیم
اشتباه در حکم نیست و ظاهر اطلاق حدیث و فتوای اصحاب
این است که مطلق مذکور بحکم بعمل آید بی آنکه قسمی زید و خالد از برای
همدیگر خورند و دور نیست که اگر هر دو در یک دینار خصوص نزاع
کنند و هر یک ادعای قطع کنند قسم نیز متوجه شود و اگر عمرو تفریط
نموده باشد در حفظ از تلف یا مخلوط شدن ضامن است پس
دو دینار بزید و یکدینار بخالد داده میشود و اگر خالد گفت و دیگری
کند در تعیین دینار قرعه درین مقام متوجه است و اگر بجای دینار
گندم مثلا باشد که یکی از ایشان دو من و دیگری یکمن سپرده است

و با تفریط

و با تفریط بعد از مخلوط شدن یکی تلف شد تلف مشاع میان ایشان
حساب میشود پس دو ثلث یکمن گندم در صاحب دو من تلف شده است
و یک ثلث از صاحب یکمن و بوجه دیگر گوییم چون ثلث مجموع تلف
شده است و قرینه بر تعیین نیست و محکم است که تلف از گندم هر دو
شده باشد و مانند دینار نیست که در نفس الامر مال یکی از ایشان
و از هر دو نیست دو من الا ثلث از صاحب دو من و یکمن الا ثلث از صاحب
یکمن میدهیم آری اگر سه دینار باین هر دو مشاع باشد با آنکه زید
دو ثوب فدک خالد یکثوب فدک که هر یک یکدینار ارزش دارد
بسه دینار فروخته و هنوز تقسیم قبول نکرده آن را جدا ننموده بسپرد و یکی
تلف شد ثلث از دو دینار بجای خالد و دو ثلث بجای زید حساب میشود
چهارم اگر جامه زید که سه هزار خریده باشد با جامه خالد که بدو
هزار خریده شده است مشتبه شد پس اگر زید بخالد گوید که هر
لکدام را خواهی بردار با انصاف رفتار کرده است و اگر نزاع نمایند
هر دو فدک را میفروشند و سه حصه پول را بزید و دو حصه را بخالد
میدهند و بیرا و نیز اکثر بمقتضای روایت ابی بن عمار فتوی
داده اند مثبت حدیث نص نیست در آنکه جامها باید فروخت
یا هر دو را باید فروخت هر چند در حین فروختن قیمت
هر یک برابر قیمت دیگری باشد یا پول آنها بتفاوت قسمت

شود زیرا که اول حدیث این است قال ع الترجل صعب الترجل
ثلثین درهما فی ثوب و آخر عشرین درهما فبعث الثوبین و لم
یعرف هذا ثوبه و هذا ثوبه فاشتری متاع الثوبان فیعطی صاحب
ثلثین ثلثة اخماس الثمن و الآخر خمسی الثمن فرمود حضرت در
مردی که مردی دیگر بعنوان سرمایه خرید تجارت سی درهم باو
میدهد که جامه بخرد و دیگری بیست درهم میدهد پس آنکس
هر دو جامها را خریده از برای صاحب فرستاد و این نفهمید
که جامه اش کدام است و آن دیگری نیز ندانست که جامه اش
کدام است فرمود دو جامه فروخته میشود سه خمس پول بصاحب
سی درهم داده میشود و بدیگری دو خمس آن داده میشود و ظاهر
این است که چون خرید از برای معامله شده بود و خریدار
جامها بقیمتهای متفاوت میفروخت و غالبا فروش چنین
جامها تفاوت میکند حکم بفروختن هر دو فرمود بعنوانی که
کلفت قسمت شود پس اگر بتصدیق اهل خبره تفاوت نداشته
باشد فروختن هم تا قیمت بتفاوت قسمت شود دلیل
ندارد بلکه علی الظاهر جایز نیست بتفاوت قسمت نمودن
زیرا که صاحب یک جامه بیش از پول جامه خود گرفته است و دو
یکی کمتر گرفته است قطعا مگر اینکه گوییم که دو جامه را روی هم خریدار

بنجاه درهم

بنجاه درهم خریده بوده است نه آنکه یکی را بیست و دیگری را سی درهم
خریده باشد چنانکه فاضل مقدار را احتمال داده است اگر چه این احتمال
خلاف ظاهر است پس بنا بر آنکه هر جامه بپول صاحبش خریده شده
باشد چنانکه ظاهر حدیث است میتواند نفروخت و هر یک جامه را
بردارند و با قرعه امتیاز دهند اگر در قیمت تفاوت نداشته
باشند بعموم القرعة لکل امر مشتبه و حدیث چنانکه دانستی منافات
با این عموم ندارد و اگر فروختن نقص را بتفاوت بمقتضای روایت
لازم دانیم گوییم علی الظاهر روایت در مرتبه ضعف خاص وارد شده و عموم
ندارد پس در غیر موضع نقص مانند اشتباه گندم بگندم که تفاوت
خریده شده است و در فروش قیمت ندارد بقرعه رفتار میکنیم چنانکه
جمعی قایل شده اند و تعمیم صحیح است که زید با خالد مصالحه نماید چیزی را
بعوض آنکه خالد بوستان معلوم یا مزرعه معلوم زید را آب زند یا آب
خود را بآری نماید پس مصالحه باب صحیح است چنانکه بیع آن صحیح است
با تعیین مقدار آب مثلا یا بعوض آنکه فلان بنده خالد فلان عمل را
از برای زید بعمل آرد و عمل تعیین مینماید که فلان رفت را خیاط کند
یا گاه خدمت کند مثلا پس اگر خالد بنده را آزاد کرد آزادیش صحیح
صحیح است که بر ذمه بنده متعلق میشود یعنی منفعتی که با زید مصالحه کرده
است بزید تعلق دارد و بنده بر خالد اعتراض نیست که چون منفعت را
از خیلک مع بیرون کرده عوض آن را بده که اصل و منفعت هر دو از

از خالد بود هشتم اگر زید بر چارپای سوار باشد و عمرو لجام آن را گرفته
باشد و هر یک گویند چارپا از من است و بینه نباشد چون
هر دو تصرف دارند و بر هر دو تعریف یدی و منکر صادق است
بعد از قسم هر یک از برای دیگری یا بعد از نکول هر دو آن را در
میان هر دو قسمت میکنند و چون لجام در تصرف عمرو است قول
عمرو در آن معتبر است بقسم چنانکه قول قول زید است در زمین مثلا
که بر آن سوار شده است بقسم زید اقوی است و این قول اصح است
و جمعی نیز میل نموده اند بسوی آنکه چون تصرف زید اقوی است قول قول
زید باشد و در رجحان این زیادتی تصرف معلوم نیست چنانکه اگر در
جامه نزاع کنند که بیشتر آن در دست یکی از ایشان باشد نیز زیادتی
تصرف مثبت نیست و همچنین رجحان دعوای خالد معلوم نمیشود اگر مبارزی را
که در تحت تصرف دارند و هر یک مدعی شوند که بنده حر است رفت
خالد را پوشیده باشد چه پوشیدن رفت چون باذن و یا اذن
از مال آقا و از مال غیر بعنوان عاریه مثلا نمیشود دلیل ملکیت نیست
پس اگر رفت از خالد و تصرف زید باشد بطریق اولی قول خالد مسموع
نیست اما اگر زید جامه را پوشیده و خالد دامنی جامه را مشتمل گرفته
باشد تصرف زید معتبر است و همچنین اگر باز زید بر چارپا باشد
و عمرو لجام آن را داشته و در ملکیت آن نزاع کنند تصرف
زید چون اقوی است قول قول اوست بعین هفتم اگر غرفه که بر بالای

خانه زید است

خانه زید است در شش سمت خانه خالد واقع شود و هر دو در آن نزاع
کنند قول قول زید است که غرفه بر هوای خانه او واقع شده است
و هوا بحیثیت مملوک بودن ملک مملوکست بشرطیکه خالد
غرفه را متصرف نباشد زیرا که تصرف دلیل ملکیت است بالذات
پس اولی است از مالکیت بالتبع چنانچه محقق ثانی تصریح
این نموده و شهید ثانی نیز در آن با او موافقت نموده است
با اینکه مالک بجز زید هوای غرفه را در صورتیکه غرفه بسبب
تصرف ملک خالد باشد اول نمیگفت بلکه همان دلیل گوییم
که غرفه ملک خالد است زیرا که چون غرفه را در تصرف دارد
هوای آن را زیر پا تبع مالک متصرف است والله العالم هشتم
اگر در دیواری که متصل بعمارت زید و خالد باشد یا خارج
از هر دو باشد نزاع کنند پس اگر هر دو قسم خورند یا نکول
کنند از هر دو است و اگر یکی قسم خورد و دیگری قسم نخورد مال
قسم خورنده است و اگر دیوار متصل بعمارت یکی از ایشان باشد
باین عنوان که خشت عمارت در دیوار با هم بنوعی بکار برده شده است
که میتوان دانست که تازه احداث نیست و تنها هر دو در آن متصل
هم ساخته است یا دیوار بالای زمین یکی از ایشان واقع شده
باشد یا یکی از ایشان بر آن غرفه مثلا احداث نموده باشند

با چوبها بر آن نصب نموده باشد که موجب تصرف و دلیل ملکیت است
قول قول اوست بقسم بشرطیکه از دیگری نیز همان وجه یا وجه دیگر
در آن تصرف بدا نشده باشد تا مدعی و مدعی علیه نشوند و اگر تصرف
یکی بیشتر باشد معلوم نیست که بنا بر رجحان نشود چنانکه در مسئله
ششم گذشت و اگر خالد در سمت خود دیوار را نقش نموده یا کاری کرده و طاق نما و طاقچه مثلا برآورده باشد چنین تصرفی
اعتبار ندارد زیرا که تا تمام این تصرفات ممکن است که بی اطلاع
خصم بعمل آید آری اگر در بر دیوار که از بنای احداث شده است
و مانند آن نزاع کنند از نشان بندی آن موافق تعارف
بسمت هر که واقع شده است که از همان سمت باید بسته شده
باشد دلیل ملکیت اوست بمقتضای حدیث معتبر نهم اگر زید
که صاحب بالاخانه است و عمرو که صاحب پایین خانه است نزاع
کنند در پله و نردبان مثلا که زید بر آن رفت و آمد دارد
قول قول زید است بقسم و در خزانه که زیر طاق پله واقع شده است
احتمال شرکت و اختصاص داشتن یکی از ایشان نمیرود پس بنا
بر اختصاص قرعه زده میشود یا بین ایشان و بنا بر اشتراک
و مساوی بودن هر دو در دعوا و آن علی الظاهر اظهر و اصح است
اگر هر دو قسم خورند یا نکول کردند یا بین هر دو قسمت میشود و الا

متعلق

متعلق بصاحب قسم خواهد بود و اگر نزاع در دیوار محوطه نمایند علی الظاهر
عمرو قسم میخورد زیرا که دیوار بر سر زمین او واقع شده است
و آن بر حق است چنانکه در مسئله تصرف گذشت و بعضی گفته اند چون
هر دو بآن احتیاج دارند هیچ یک اولویت ندارند پس هر دو
آن را قسمت میکنند و اگر نزاع در دیوار تا سقف بالاخانه نمایند
قول قول زید است ضمنا و اگر نزاع در سقف پایین خانه نمایند و سقف
طاق باشد که بقرینه معلوم شود که عمرو آن را احداث نموده است
و بعد غرفه ساخته شده است قول قول عمرو است و اگر قرینه
نباشد چون تصرف زید بجهت تردد در آن که زمین غرفه است
ظاهر است و تصرفی که منافی این تصرف باشد ظاهر نیست قول
زید اقوی مینماید تا بنداین قول از مسئله هفتم نیز ظاهر میشود و اگر
در صحن و سرای محوطه نزاع نمایند در جمعی تردد و رفت و آمد
ایشان در صحن شرکت دارند و بعضی قول را قول زید دل بسته اند
باین و اگر راه تردد هر یک علیحده باشد هر یک اختصاص بآن
دارند و در غیر موضع تردد اقوی قول عمرو است هم زیرا که بر
صحن خانه اوست و احتمال شرکت ضعیف است و هم اگر اشخاص
در صحن همسایه در ملک همسایه دیگر داخل شوند پس اگر بر گذرانیدن
آن ممکن است به همان اکتفا میکنند و اگر ممکن نباشد بمالک

میگوید تا شاخ را ببرد و او را قطع نکند و جز نمودن او بر آن ممکن
نباشد خود آن را قطع میکند و ظاهر اذن حاکم در کار نیست بلکه
ظاهر این است که خود آن را ابتداء بی اذن مالک نیز قطع
میتوانند نمود زیرا که ازاله عدوان از ملک خود مینماید و توقف
بر آن مالک یا حاکم ضرر است خصوصا اگر قایل شویم که بریدن یا اذن
در بریدن و اذن بریدن یک لازم نیست بعد از آنکه خود شاخ را
باختیار خود داخل ملک تو کرده ام اگرچه قوت این قول ظاهر
نیست پس علی الظاهر بی اذن ازاله میتوانند نمود اگرچه اول کسی
اذن است چنانکه اگر حیوانی داخل ملکش شود آن را میتواند
بیرون نمود و صحیح است بمصالحه نمودن شاخ را بر بالای دیوار
یا در هوا و اگذارید یا تعیین زمان و اگذارش و تحدید مقدار هوا
که بموافقت مظنه اهل خبره شاخ لذان حد تجاوز نمیتواند و از آن
چه گفتیم حکم ریشه درخت غیر که در ملک کسی داخل شده است
یا دیواری که خم شده و هوا را گرفته و مانند آنها را نیز میتوان
دانست یازدهم اگر زید بر عین یا دینی با عمرو نزاع نماید و عمرو
منکر باشد و خالد از جانب عمرو مصالحه نماید با اذن عمرو و کیل
خواهد بود و چون با اذن عمرو باب المصالحه را داد از عمرو عوض
آن را میگیرد و اگر بی اذن داده باشد معلوم نیست که توانند
اخذ اخذ

گرفت هر چند با اذن مصالحه نموده باشد زیرا که از اذن در مصالحه
اذن در دادن لازم نمی آید و از دهم اگر خالد با زید مصالحه
نماید و نیز زید را که زید از عمرو ادعا مینماید پس اگر مقدار دین را میداند
و عمرو نیز مقر است با عین از او مطالبه مینماید که معلوم خالد است و عمرو
مقر است مصالحه اش صحیح است و اگر عین یا دین گرفته شوند شد
احتمال دارد که فسخ شوند نمود زیرا که عقد مصالحه لازم است و دلیل
بر جواز فسخ ظاهر نیست و تواهی نمودن عمرو در دادن حق خالد
چرا باید نیست تسلط خالد شود بر زید که حقی را که بمصالحه مال او
نموده است بفسخ نمودن پس گردد و بنا بر قول تسلط فسخ دارد
که عوض گرفته شده است و اگر منکر است در دعوای عین یا دین
و خالد علم بحقیت زید و صحت مطالبه اش دارد مصالحه صحیح است
پس اگر از عمرو عین یا دین را گرفت بحق خودش رسید و اگر نتوانست
گرفت و علم داشت که عمرو منکر است که غالب علم دارنده بر
خودش تعهد مینماید که اگر ضرری و تعیرش شود از جانب خودش تلف
شده باشد و در صلح مانند بیع گرفت خیر نیست که عوض و معوض
در کار باشند چنانکه گذشت علی الظاهر قادر بر فسخ مصالحه
نیست سوال قبول داریم که صلح بی عوض نیز میشود که مانند ابراء
ما فی الذمه را اسقاط مینماید و نیکو چون بر عوض واقع شد همها

رمکن باید علم بعوض بهم رسانید تا جهالت لازم نیاید و معامله سفیهانه
نشود پس از این قرار صلح بر دین در صورت اقرار درست
خواهد بود که گاه است عمرو مشغول الذمه نباشد چه جای اینکه
صحیح باشد و فسخ نیز نتوانند نمود جواب معروض این که خالد
بر طلب داشتن زید از عمرو اطلاع دارد و بمقدار آن را نیز میداند
و عین مال زید را که در دست عمرو است نیز میداند پس اعتراض
دارد نیست پس در صورت علم بی اذن حاکم نیز خالد مال را از عمرو
میتواند گرفت اگر عین باشد و فتنه نشود و اگر توقف فتنه باشد
با حاکم شرع میگردد نه نیز در خودش و همچنین اگر دین باشد و عمرو مقر
نباشد یا ندهد خالد تقاص میتواند نمود و قطعا و دور نیست که اگر
طلب را ندانسته و علم بعین نیز نداشته باشد و مظنه بر صدق
زید داشته باشد چنانکه میتواند بنیابت و وکالت زید با عمرو
دعوا نماید خالد بعد از مصالحه اصالتا دعوی نماید هر چند چون
قطع ندارد عمرو قسم را باور نمیتوانند نمود و حاصل اینکه میتوانست
بر زید که مدعی قطع بود قسم داد مانند اینکه وارث که بظاهر ارث
خود که وثوق بر آن دارد اطلاع بهم رسانید که از عمرو فلان
قدر طلب دارم و بعد از مرافعه قسم بوارث داد میتواند والله العالم
باب ششم در شرکت است و چون از توابع شرکت قسمت است و شرکت

مانند

مانند مضاربه و غیر ذلک از عقود امانات و لازم آن حفظ نمودن
و تعدی و تفریط ننمودن است و تفصیل کیفیت حفظ در ودیعه
مذکور میشود مناسب نمود که شرکت و قسمت و ودیعه را
بهمین ترتیب در سه فصل مذکور نموده شود پس گوییم فصل اول
در شرکت و در آن بیست مسئله است اول شرکت که عبارت
از جمع شدن حق چند نفر است در چیزی بعنوان شیاع مانند
شراکت دو نفر در خانه که بعنوان ارث است مثلا یا بشرائی منتقل
شده است که رسید و حصه هیچیک ممتاز نیست نیز مانند
شریک بودن دو نفر در خانه که چوب مثلا از کسی و آجر
از دیگری باشد که این شرکت متعارف نیست چنانکه
استحقاق فقرا در زکات نیز چون بعنوان شیاع نیست شرکت
و این تعریف شرکتی است که همه آن را قبول دارند و اگر دو
اشرفی یا دو قدک با هم مشتبه شده امتیاز هر طرف نشود این
تعریف نیز شرکت بهم میرسد با وجود اینکه مال هر یک در
نفس الامر جدا است و در هر قدک یا هر اشرفی هر یک شرکت
بعنوان شیاع ندارند پس اگر مجاز اطلاق شیاع را اعم از این معنی و آن
معنی اعتبار نکنیم گوییم شرکت عبارت از جمع شدن حق چند
نفر است در چیزی که حقها در ظاهر یا در نفس الامر امتیاز ندارند

دوم چنانکه در شرکت در عین صحیح است مثل خانه در منفعت نیز میشود
مثل اینکه خانه در اجاره موروث ایشان باشد و منفعت بایشان
منتقل شود و در رهن نیز میشود مثل اینکه موروث حق شفعه یا قصاص
یا خیار یا حق تحجر داشته باشد که عبارت از شروع نمودن در
آبادی خرابه بلا وارث است مثلا و سبب شرکت چنانکه ارث
میشود عقد یا از عقود نیز میشود مانند خریدن دو نفر عینی را یا اجاره
و مصالحه عین یا منفعتی را مالک شدن و خیار فسخ مثلا هم بخریدن
و اجازه نیز میشود که هر دو دفعه در صفت مباحی را بگیرند و آنها
از مباح بخورند بردارند و صیدی را بیندازند اتفاق شرط و نصب
کردن دام صید کنند سیم اگر هر یک بوکالت هم صیدی مثلا
صید کنند یا تحصیل هیمه و علف و نحو آنها از مباحات نمایند
بقصد اینکه نصفش وکالت از دیگری باشد نیز شرکت علی الظاهر
چنانکه از کلام محقق ثانی و شهید ثانی ظاهر میشود و جمعی گفته اند که
اگر در ملک مباحات نیت را شرط ندانیم و گوییم اگر زید مثلا
مباحی از مباحات را مالک میشود هر چند نیت نکند که آن
مالک شده باشد وکالتش درست نیست که بقصد وکالت
نصف را مال عمرو کند بلکه هم مال خودش میشود و الا وکالت درست
و صحت این کلام ظاهر نیست مگر اینکه گوییم زید خود مالک میشود هر چند

نیتش

نیتش این باشد که از برای غیر حیازت نموده باشد و اظهر این است
که در این مقام مالک نشود چهارم چنانکه دانستی در مسئله دویم که
سبب شرکت ارث و عقودی از عقود و حیازت میشود
نزد دانسته باش که سبب شرکت ممزوج شدن مال دو نفر باهمدیگر
نیز میشود چه باختیار ممزوج نمایند و چه بی اختیار ممزوج شود بنوعی
که امتیاز هر طرف شود مانند اینکه شیره در شیره داخل شود نه جو در
گندم یا گندم دانه بزرگ در گندم کوچک دانه یا برنج در سفید
یا هر چند جدا نمودن مشکل باشد یا اثر نه در زیاد و شرط نیست در
شرکت شدن اینکه صورت مسئله دو مال هر طرف شود مثل اینکه
شیره در شیره ریخته شود اجماعا بلکه معتبر در حاصل شدن شرکت
آنست که امتیاز هر طرف شود پس اگر پنج تومان از زید و پنج
تومان از عمرو مخلوط شود و امتیاز نباشد شریکند و همچنین اگر
چند ثوب قلک یا جنس دیگر هر دو بهم مخلوط شود و بعضی در غیر مثلی مانند
قلک و چوب و میده مشتبه شود شریک قایل نشده اند و اظهر این
که شریک میشوند چنانکه تمیز آن از مشتبه شدن دو جامه که در باب
صلح گذشت معلوم میشود پس اگر دو قلک مثلا که مشتبه شده است
در قیمت برابر بود صاحبان آنها باهم شریکند بنصف و اگر تفاوت
دارند بتفاوت شریکند و اگر معلوم نباشد بصلح از هم راضی میشوند

و اگر صاحبان دو قلک مثلا که از همدیگر امتیاز دارند خواهند که باهم
شریک شوند هر یک نصف قلک را بنصف قلک را بنصف قلک
دیگری معاوضه میکنند یا پول مثلا خرید و فروخت نمایند تا در نصف
شریک شوند و شریک شدن در کمتر و بیشتر برابر همین قیاس است
غرض مقصود از شرکت درین باب شرکت بمعنی مذکور است و نیز بلکه
فی الجمله مقصود صحت شرکت جاری نمودنست که بمقتضای صحت
در مالی که بعنوان شیاع و ممزوج نمودن مالک شدند و قصد
تجارت دارند تصرف توانند نمود و این شرکت را اگر شرکت در مال
صحیح است اتفاقا در عرف فقها شرکت عنان گویند بکسر عین و
شرکت بطریق دیگر صحیح نیست مانند شرکت ابدان که بدن را سرمایه
کنند نه مال را باینکه هر دو مثلا فعلی یا بنائی یا جولائی کنند یا یکی از
ایشان عمل دیگر بعمل آرد که در حاصل آن شریک باشند پس حاصل
عمل هر یک مال خودش است اگر معلوم و جدا باشد و اگر مخلوط
و متعذر از تمیز مجهول باشد بصلح از هم راضی میشوند و همچنین اگر هر دو
از برای کسی کار کرده باشند و پول بایشان داده باشند پس
پول را به نسبت عمل قسمت میکنند و اگر عمل نامعلوم باشد بصلح
از هم در میروند مجملا چون مال نیست و عملها جدا است هر یک
مستحق اجرت عمل خود شد چنانکه اگر مال هر یک جدا میشد بر یک

مال

هر مالی مال جنس بود و نیز صحیح نیست شرکت بوجوه و شرکت بمعاوضه
و مراد از شرکت بوجوه باین است که هر یک از احمد و محمود
که صاحب اعتبار و مال پول باشند شریک شوند که هر یک بهم
در ذمه تا وعده معین بخرند مابین خود گذاشته و بعد از فروختن
در ذمه نمودن پول بصاحبان آنچه بیاید مابین خود قسمت نمایند
و یا یکی از دو شریک که صاحب اعتبار و روشناس است مال را
بذمه بخرد و شریک دیگر که بی اعتبار است و الا از که او فروش را
بعمل آورده در حاصل شریک شوند یا اینکه بی اعتبار و غیر معروف
صاحب مال باشد و با اعتباری که مال نداشته باشد
شریک شود که صاحب اعتبار که روشناس است مال صاحب مال را
در دست صاحب مال بوده بفروشد و در منفعت شریک باشند
یا اینکه شریک که معتبر و معروف است و مال ندارد و مال شریک غیر معروف را
زیاد شریک فروشد از آنچه صاحب مال معروف است که در بعض از
این ربح که خود تحصیل مینماید با صاحب شریک باشد و جمیع این وجوه
که گفتیم در تفسیر شرکت وجوه گفته شده است و اول مشهور
تر است و هر قسم آن باطل باطل است زیرا که اگر یکی از ایشان
بوکالت دیگری از ذمه موکل و ذمه خودش میخرد این شرکت
شرکت عنان بر میگردد و اگر از برای خود میخرد منافع بر از

از خودش است و عامل مستحق اجرت المثل است و مراد از شرکت
مفاوضه این است که با هم شریک شوند که هر یک آنچه
کسب میکنند و انتفاع بهم رسانند از مال خود یا عاملی از آنان
میشود از زر و هلاک از ارث پدر و یا فاضل مال یکی از آنها شریک باشند
و همین طریق در حرمان آن نیز شریک باشند که هر چه یکی از آنها
از ایشان میرساند از غرامت بتقریب غصب نمودن و ضایع
و تلف شدن و تلف نمودن مال و جنایت نمودن و مانند
آنها در آن نیز شریک باشند از ما هر یک اقتصاص و کشته باشند
بر حق تن و خوراک روز و کنیزی که خاصه باشد و حرمان
و عوض قلع و جنایت نمودن بر آزاد که باعث دیه شود مثلا
و جمعی اجماع نقل نموده اند بر باطل بودن همه اقسام شرکت غیر
از شرکت عنان و بعلاوه اجماع دلیل بر صحت در میان نبودن
و حاصل شدن زر و نهی غرر نیز دلیل است ششم اگر مال دو نفر
شریک برابر است در انتفاع بودن و حرمان کشیدن نیز
برابر بند و اگر متفاوت است در نفع و نقصان نیز همان تفاوت را
مراعات میکنند پس اگر از مال مشترک که یکی تومان بیست
تومان مال زید و ده تومان مال عمرو باشد دو حصه نفع متعلق
بزید است و یک حصه بعمرو و حرمان نیز بر همین قیاس است
و اگر با تفاوت

و اگر با تفاوت مانند شرکت در سی تومان شرط کنند که هر یک
در نفع برابر باشند یا شرط کنند که عمرو بیشتر برد با وجود اینکه مال هر دو
برابر است مثل اینکه در مثال سی تومان پانزده تومان از زید و پانزده
تومان از عمرو است شرط صحیح است بلا خلاف اگر عامل عمرو باشد
و شرکت مذکوره در این مقام از راه مضاربه نیز خواهد بود و اگر
سرمایه نقد باشد که در مبحث مضاربه مذکور میشود و نیز صحیح است
علی الاظهر چنانکه جمعی قایل شده اند اگر عمل عمرو بیشتر باشد و علی الاظهر
نیز صحیح است هر چند عمل عمرو کمتر باشد اگر زید عمل بیشتر را بتبرعا
تعمل آورده باشد و اگر نیز عامل عمرو باشد یا زیادتی را از
برای عمرو شرط نموده باشند با اینکه هیچ عمل نکرده باشد اظهر و اشهر
این است که شرط فاسد است و دانستی بیشتر در فصل سیم باب
تجارت در مبحث خیار شرط که شرط فاسد مفسد شروط را نیز فاسد میکند
پس تصرف هیچ یک بی اذن در ست نیست و اذن سابق کافی نیست
چون بنا بش بر این توهم بود که شرط صحیح است پس اگر در مال شرکت
فاسد عمل نموده باشند بحسب موافق مال قسمت میشود و هر یک را اجرت عمل
که در مال کرده اند مستحق اجرت اند بعد از وضع کردن آنچه فراخور
مال خودش واقع میشود مثلا اجرت المثل عمل هر یک نه هزار دینار است
نه هزار دینار مال زید و مقابل مال عمرو بود از نه هزار دینار شش هزار دینار
چهار مال خودش وضع میشود و سه هزار مستحق است اگر عمل از عمرو

سه هزار دینار به پای مال خودش وضع میشود و سه هزار مستحق است اگر
عمل را یکی از ایشان تبرعا کرده باشد شیخ دلیل بر بطلان
شرکت مذکوره بعلاوه نقل اجماع این است که چون منافع تابع
راس المال است در زیادتی را که عمرو شرط نموده است منافع مال
او نیست و شرط مذکور در ضمن عقد لازمی واقع نشده است
زیرا که شراکت بلا خلاف عقد لازم نیست و نه از عوض نیز واقع
نشده است تا تجارة و معاوضه بوده بعموم الا ان یکون تجارة عن
تراض صحت بهم رساند و سبب انتقال زیادتی بعمرو ماند همه نیز
موجود نیست پس کل عمرو زیادتی را که کل اموال باطل است و
المومنون عند شروطهم بعد و آنچه مذکور شد باعث اتفاق
عمرو نمیشود پس جواب دلیل مدعی صحت نیز از آنچه گفتم معلوم میشود
و اجماعی که نیز بعلاوه ادعا نموده است فایده ندارد زیرا که مدعی
خلاف و نیز چنانکه گذشت ادعای اجماع نموده است با وجود اینکه قول
مدعی خلاف و مشهور بر است و از آنچه گفتم معلوم میشود که اگر عمرو مثلا
عامل باشد مانعی ندارد زیرا که وقوع زیادتی بازاء عمل بیفاوضه است
والله العالم هفتم هیچ یک بی اذن تصرف نمیکنند و اگر یکی از ایشان
بر وجهی با اذن یکدیگر تصرف بر خلاف آنچه تمیز نماید تا ضامن نشود و اگر
با اذن مطلق باشد که هر چه صلاح دانند بعمل آورند و مانعی ندارد که
هر تصرفی را که مصلحت دانند بعمل آورند و پس اگر گفته است فلان جنس را

بخرد او

بخرد او جنس دیگر خرد فضولی و موقوف بر اذن خواهد بود و اگر اذن
در خریدن جنس داده و لیکن اذن نداده که از کاشان بلاد ارد
و او به اصفهان رفته و جنس را خریده نیز میکند هر چند معصیت
کرده است هشتم چون شرکت بمقتضای اجماع منقول از جمعی از محصلین
عقد جایز است یعنی بهم میخورد و بر آن نیز بخصوص اجماع نقل شده است
و ظاهر اختلاف نباشد در اینکه یکی از ایشان و اجماع یعنی بیهوشی و سفیه و مفلس
شدن نیز بهم میخورد و همچنین هر یک میتوانند آن را بهم زد و طلب
قسمت نمود و اگر یکی از ایشان کوتاهی کند حاکم شرع او را وادار میکند
بر آن مگر آنکه قسمت متضرر باشد که در فصل دوم گذشت انشاء الله
تعالی بر آن مطلع خواهی شد پس از آنچه گفتم معلوم میشود که اگر شرکت را
تا یک سال مثلا قرار دهند لازم نیست و پیش از آن نمیتوان
بهم زد و بعد از آن بی اذن تصرف نمیتوان نمود و اگر یکی از ایشان
طلب نماید از شریک که جنس را نقد نماید یا خود آن را نقد نموده قسمت
میکنم اجابتش لزوم ندارد و اگر مال تلف شود بی اینکه یکی از ایشان
تعدی یا تفریط نماید ضامن نمیشد و اگر یکی از ایشان ادعای تعدی
یا تفریط کند که در فصل سیم است انشاء الله تعالی بر مدعی آن مطلع خواهی
شد و دیگری منکر شود قول قول منکر است هم اگر مدعی بینه نداشته
باشد دهم مکروه است شریک شدن با ذمی بلکه با هر کافری و همچنان

بضاعت مال بذمی دادن نیز مکروه است که عبارت از این باشد
که اصل و نفع هر دو از صاحب مال باشد و با امانت سپردن نیز
بذمی نیز مکروه است و بعلاوه اینکه این منع بخصوص در حدیث وارد است
چون ظالم است و بقای ظالم را خواستن خوب نیست و صاحب
مال اگر مال را بذمی داده است غالبا از برای اینکه مالش کمتر
بیاید بقای او را میخواهد مکروه است عموما است نیز تا مال میشود
باین جهت حکم هر کافری نیز همین خواهد بود یازدهم صنایع شرکت
باذنی و مانند او مکروه بود شرکت مطلوبست با دینداری که این
در روزی داشته در رزق مراد شوده باشد چنانکه از کلام مولای
متقیان امیر المؤمنین علیه و علی آبائه و ابنائه السلام مشهور من اقبل
علیه الرزق فانه اجلب للرزق معلوم میشود بغیر شریک شوید با کسی
که روا آورده است با وی روزی که این بیشتر بصدر روزی میباید
دوازدهم از جمله ارکان شرکت صحیحه که شرکت عنان است مال
بود چنانکه گذشت نیز از جمله ارکان اهلیت هر دو است مثلا
از برای وکیل شدن و وکیل نمودن بجهة اینکه هر یک اگر هر دو
عمل کنند یا یکی از ایشان اگر عامل یکی باشد در مال خود اصالتا
و در مال شریک که مخلوط با مال خود است باذن او وکالتا تصرف
مینماید و نیز از جمله ارکان شراکت صیغه است و کافی است اینکه هر

گویند اشتراکنا

گویند اشتراکنا و مانند آن از الفاظ که دلالت بر شرکت و اذن
در تصرف باشد سیزدهم اگر مال مثلا نقع نماید و زید که مال در
دستش میباشد گوید ان را از برای خود خریدم و عمرو گوید که
شراکت خریدی یا قبول نمود و گوید شراکت خریدم و عمرو گوید
از برای خود خریدی قول قول زید است با قسم زیرا که او بنیت
خود اعرف است که از برای که خریده است مگر اینکه عمرو بینه
اقامه نماید که در حین خریدن و صیغه خواندن اظهار نمود که شراکت
مثلا چهار درهم از عمرو باذن زید پارچه را که شریک بودند بخالد
فروخت و عمرو وکیل در قبض نیز نبود پس خالد گوید که قیمت
پارچه را بعمرو دادم زید تصدیق خالد کند خالد نسبت بحق زید
بریء الذمه است که با قرار زید پولش را بوکیلش داده است و عمرو
اگر انکار کند گرفتن حق خود را و خالد بینه اقامه کند از حق
او نیز بریء الذمه میشود و زید نیز حق خود را از عمرو میگیرد بجهة اینکه
بینه اثبات حق بعمرو نه اینکه خالد با شاهد و احد قسم بخورد با قسم را
که عمرو رد نماید چنانکه مذکور میشود خالد خورده باشد که بسبب تقسیم
دعوا مابین خالد و عمرو رفع میشود و خیال نیست که تقسیم کسی امانت
حق کسی دیگر نشود و اگر زید که اقرار بدادن خالد نموده است از برای
خالد شهادت دهد که حق عمرو را بعمرو رسانیده است شهادتش قبول
اگر عادل باشد و شهادت تنها از برای حق عمرو باشد نه اینکه گوید

خالد تمام قیمت پارچه را داده است که بتقریب تهمت جر منفعت
شهادت نسبت برسد خودش درست نیست و چون بعض از یک
شهادت رد شد شهادت که در بقیه مسموع باشد و اگر خالد
بینه نداشته باشد که حق عمرو را رسانیده است و عمرو قسم خورد
حق خود را میگیرد و زید مال او شریک نمیکند و در آنچه میگیرد زیرا
که با اقرار زید عمرو ظالم است که نایب از خالد میگیرد و اگر نکول کرد
بلا خلاف بمجرد نکول حکم میکنیم که دعوای عمرو ساقط است هر چند
نکول را کافی دانیم در استحقاق طالبه قسم را بخالد رد میکند و اگر خالد
قسم بخورد گوییم عمرو مستحق است بجهة اینکه رفع شغل ذمه خالد معلوم
نشده است این حکم دعوای عمرو و خالد بود و اگر زید با عمرو دعوا
نموده بینه اقامه کند که عمرو گرفته است حق خود را از او میگیرد
و اگر بینه نباشد و عمرو قسم خورد دعوا ساقط است و اگر قسم را
بزید رد نمود و زید قسم خورده پول را از او گرفت عمرو از خالد باو
میگیرد که دین تو را داده ام با جزء زیرا که با دعای عمرو نظلم از او
گرفته شده است و با اقرار زید که خالد داده است خالد بریء الذمه
بود پس زید چیزی از خالد نمیخواست تا عمرو داده باشد و مطالبه کند
حق اگر خالد گوید که قیمت را بزید داده ام و عمرو نیز اعتراف کند عمرو
حق زید را وکالتا از خالد مطالبه نمیتواند و حق خود را مطالبه میتواند
نمود که بخودش نرسیده و بوکیلش نیز داده نشده است اگر زید را

وکیل کرده

وکیل کرده باشد و الا حکم اش از مسئله گذشته معلوم میشود پس خالد حق
عمرو را با قسم باو میدهد اگر ادعا نکند بر او که زید را وکیل کرده
بودی و قول قول زید است با قسم اگر منکر گرفتن شود و خالد بینه
نداشته باشد پس زید میتواند نصف آنچه را عمرو گرفته است از عمرو
بگیرد و اگر خواهد همه حق خود را از خالد میگیرد و شهادت عمرو از
برای خالد که حق زید را داده است مسموع نیست علی الظاهر زیرا
که موضع تهمت است که زید با عمرو شریک نشود در آنچه میگیرد
و آنچه زید میگیرد عمرو با او شریک نمیشود زیرا که تصدیق خالد
نموده بود در دادن حق زید پس زید با دعای عمرو تا نماید خلاف
حق گرفته است یازدهم اگر یک دو بنده خود را روی هم بفروشد
خواه قیمت هر دو برابر باشد یا نه یا زید و عمرو دو بنده خود شان را
با دو جنس دیگر را که در قیمت برابر نفروشند مانعی ندارد و اگر
قیمت دو بنده زید عمرو مثلا تفاوت داشته باشد چون زید دو
هم فروخته است و از این جهت مشتری یک از اینها را به تنهایی رد
نمیکند و قیمت مجموع معلوم است علی الاظهر لا کشهر مانعی ندارد
و بعض گفته اند چون هر یک مالک علیحده دارند و چنین معامله قایم
مقام دو معامله است بدو قیمت که هر یک مجهول باشند لهذا
معامله درست نیست شانزدهم اگر دو نفر یا بیشتر طلبی از خالد داشته

باشند که یک سبب بعنوان مشاع در ذمه خالد قرار گرفته باشد
یا در ذمه بیش از یک نفر قرار گرفته باشد مانند ارث و مال اشراکه
هر دو با هم فروخته باشند بیک باذن دیگری و امثال اینها و خالد
یکی از این دو نفر که زید عمرو باشند مثلا از دین مشترک چیزی داد
و او نیز گرفت هر دو با هم شریکند و اگر خالد برضای زید و باذن او
حصه عمرو را بعمرو داد عمرو حق خود رسیده است و اگر باذن
زید داد اکثر علما بمقتضای اخبار بسیاری فرموده اند که زید
میتواند در آنچه عمرو برفته است با او شریک شود چنانکه در مسئله
چهار درهم هزار بین شد بیست و چه آنچه گفتیم این است که هر چند
دین ما فی الذمه و کلی است که در ذمه خالد و اگر قرضه است و عین
مخصوصه نیست که تمام هر دو را شریک باشند و عمرو اگر مطالبه
حق کند خالد باید خود را بری الذمه نماید بداد ادای حق عمرو بوجه شرعی
ولیکن خالد چون آنچه بعمرو میدهد نصف حق کلی است
که برضای عمرو و خالد تعیین آن نموده است در ملک مخصوص
و متعین شدن آن نصف حق کلی دین مشترک مابین زید و عمرو
در آن نصف معین که مال عمرو شود موقوف بر اذن زید نیز میباشد
که در کلی دین باشد عمرو حق در این حصه بعنوان مشاع حق دارد لهذا
اگر زید بپذیرفت که این نصف معین از عمرو باشد حق عمرو

بکلی قطع

بر این قطع شود و طلب خود را از خالد میکرد و منافعی که از این حصه هم
رسیده است نیز مال عمرو است و اگر بپذیرفت و حق خود را
از عین حصه مطالبه نمود چون خالد بعنوان دین داده است
اذن جدیدی از خالد در گرفتن حصه از عمرو در کار نیست
پس علی الظاهر نصف آنچه را عمرو گرفته است با نصف منافع از
عمرو میگیرد پس هر یک از زید و عمرو نصف دیگر حق خود کل را
از خالد میگیرند و بنای این تحقیق بر این است که کلی طبیعی
بعین وجود افراد موجود باشد و این اظهر است و اگر گوییم
که کلی موجود بعین وجود افراد نیست فی الحقیقه آنچه خالد
داده است عوض حق کلی او است نه عین آن پس زید در آن
حصه ندارد چنانکه اگر زید یا عمرو طلب خود را که معین نه تمامند
و بر کلیت و ما فی الذمه بودن باقی گذاشته بخالد معاوضه
و مصالحه نمایند یا بفروشند مثلا بر وجهی که برنا شود ضمن
معاوضه صحیح و محتاج باذن نیست سؤال اگر گوئی آنچه گفتی بر چند
تحقیق متین است و لیکن اشکال را با المره بر طرف کردن بجهت
آنکه اگر عمرو حق خود را مطالبه نماید با اینکه بر خالد دادن آن لازم است
که وعده داد حق رسیده است خالد میتواند گفت کسی چون اذن
زید در کار است باذن نمیدهم و این اشکال عظیم تر میشود اگر زید

اشاره

گوید مده و این ضرر است که گاه است بضرر شود بتلف شدن مال عمرو
جواب گوییم دفع این ضرر بحکم است بآنکه عمرو حق خود را بر صالحه
کند مثلا چنانکه گذشت و شهید ثانی رحمه الله در مسالک فرموده
که اگر عمرو مطالبه حصه خود از خالد کند بر خالد واجبست دادن کلیه
آنکه با زید اجازه خواهد کرد که مال عمرو شود و یا مابین زید و عمرو
مشترک خواهد شد و بهر حال بر خالد دادن واجبست بعمرو
هر چند تا وا آنکه زید مطالبه ننموده است دادن حق زید واجب
نیست لیکن حکم بوجوب دادن بعمرو از برای طیبدن عمرو است
این است حاصل کلام آن مرحوم و بحسب منظر قاصر مقتضای
آنچه دانستی کلام آن خالی از قصور نیست والله العالم هیچ قدر مسلم
چون وکالت و شرکت در تحصیل مباحات علی الاظهر صحیح بود چنانکه
در مسئله سیم گذشت لهذا صحیح است که عمرو خود را اجیر زید
نماید که از برای او در ظرف مدت یکماه مثلا از صحرا هیمه
و از صحرای مباح علف آورده یا صید کرده یا خوابه آباد نموده
باشد پس بنیت آنکه هیمه یا علف مثلا مال زید باشد یا مال
زید میشود اگر هیمه یا علف را مثلا بنیت تملک شدن خود صید
علی الظاهر آنها را مالک میشود هر چند منافع خدمت نمودن در زمان
معین مال زید بود که بر خلاف حق آن را صرف و تلف نموده است

وضاع

وضاع اجرت آن است و تقصیر آن در کتاب اجاره مذکور
خواهد شد انشاء الله تعالی و اگر قصد کسی که علف را درو کرده و هیمه را
جمع نموده است معلوم نباشد و قرینه باشد بر این که این عمل را
به نیت تملک شدن علف و هیمه بعمل آورده است یا مقصود اش
اصلاح راه مسلمانان است مثلا و در نیت که گوییم که هیمه مثلا
برای اصلاح خود یا نیت و دیگری آن را مالک میتواند شود
ولیکن اگر به بینیم که پشته زیاد خاری در بیابان یا در زمین زار مثلا
پشته و افتاده است بظاهر آنرا بمملوک غیر دانسته و در آن
تصرف نمیکنیم هر چند ندانیم که در نفس الامر که هیمه و خار را قصد
نموده قصد تملکیت آنها داشته است یا نه زیرا که علی الظاهر
ید و تصرف علامت ملکیت است یا اینکه علی الظاهر چون هیمه
هیمه و زمین الیه است قصد تملک نیز داشته است و اگر آن
نقض پیدا شده و اقرار نماید که قصد تملکیت نداشته ام
و از برای غیر نیز پشته ام اگر گوییم که قصد تملک شدن
ضرور نیست و بی قصد نیز مالک میشود و حکم اش ظاهر است
و لیکن دعوا در این است که قصد ضرور است و یا ضرور نیست
و در آن نزاع عظیم است مابین علما و شاید انشاء الله تعالی
در باب احیاء و اموات اشاره بآن بعمل آید هیمه هم جایز است

که عمرو از برای زید ده تومانش را مثلاً بترعا معامله نماید که منافعش
مال زید باشد چنانکه سرمایه نیز از اوست و آن را بضاعت گویند
چنانکه در نسخه و همچنین بضاعت خواهد بود اگر ده تومان مابین
زید و عمرو مشترک باشد عمرو با اذن زید آن معامله را نماید که
منافع نسبت برسد زید تمام از زید باشد بنوع دوم اگر کسی
چاروائی و دیگری فیلک سقائی مثلاً دهند که چاروا و فیلک
و عمل سقائی سرمایه باشد و در حاصل هر سه شریک باشند و سقا
از چاه خود یا از نهر مباحی به نیت تملک از برای خود آب
برداشته تحصیل منفعت نماید منافع مال خودش است و اجرت
المثل فیلک و چاروا را باید بدهد زیرا که شرکت و قرض صحیح بود که بر
ایدان نباشد و نیز مال مابین شریکها مشاع باشد پس اگر در مثال
مذکور سقا آب را از نهر مباح بنیت وکالت از برای هر سه برداشته
باشد و باذن ایشان فروخته باشد و قیمت آب در میان
سه نفر قسمت میشود و اجرت المثل عمل سقا و اجرت المثل
فیلک و چاروا نیز بنای هر سه حساب میشود پس اگر اجرت المثل
عمل سقا نه شاهی باشد سه شاهی بنای خودش وضع مینماید و از
هر یک از دو نفر دیگر سه شاهی میگیرد و علی هذا القیاس سهم
اگر چاروای به چاروادار دهد که عمل از چاروادار و از خودش

و منفعت مناصفه

و منفعت مناصفه باشد این شرکت شرکت باطله است و چاروادار
مستحق اجرت المثل عمل خودش است و صاحب چاروا نیز مستحق اجرت
المثل عمل چاروا است پس اگر چاروادار اجاره چاروادار باجاره اجاره شد
اجاره فضولیست پس بعد از اجازه صاحب چاروا اجرت را مستحق
است و اجرت المثل عمل چاروادار را میدهد و اگر حاصل وفا بهر دو
نکند نقصی بنای هر دو مراجعه اجرت های هر دو حساب میشود
و بعضی فرق کرده اند مابین اینکه چاروادار این نوع شرکت
خواهش نمیشده چاروادار را فریفته و عمل کرده باشد پس بر او
ضرر نمیخورد و مابین اینکه صاحب چاروا خواهش نمیشده باشد
که تمام اجرت المثل عمل را باید بدهد هر چند وفا نکند و آنچه
گفتم اظهر است فصل دویم در قسمت و در آن ده مسئله است اول
قسمت در نزد علمای امامیه جدا کردن حق هر یک از شرکاست
از مالی که در آن شریکند و بیع نیست و صیغه بیع نمیخواهد پس شفعه
و خیار مجلس قبض بعد آید چنانکه در بیع لازم بود دویم اگر شریکی
خواهش قسمت نماید و قسمت متضمن ضرر و رد نباشد بر شریک
دیگر تن در ندهد بلا خلاف حاکم شرع جبرش مینماید بر قسمت نمودن
که صاحب مال اینها که باید تسلط بهم رسانند و در تصرف احتیاج باذن
نداشته باشد و این را قسمت اجباری گویند و اگر بر رد یا ضرر اتلاف

داشته باشد بارضا قسمت نمیشود و مقصود از رد این است
که چیزی ضمناً باید در حصه از ایشان واقع شود که نتواند بود
که هر دو در آن شریک باشند مانند خانه کوچک و آب چاه
و درخت که در گوشه واقع شده است و باین جهت
اینکس باید چیزی دیگر داده باشد که این فی الحقیقه معاوضه
و معاوضه بی رضا نمیشود و ضرر که با آن بمقتضای لا ضرر و لا
اضرار اجبار بر قسمت نمیکنند مانند این است که بتقریب
قسمت کردن دکانهای کوچک و جواهر مانند یاقوت و لعل
بهم میرسد که ارباب لیت نامند و نقصان فاحشی در قیمت
بهم میرسد و بعضی گفته اند که مقصود از ضرر این است که هر
چنانکه پیش از قسمت منتفع شوند بعد از قسمت منتفع شوند و اول
اظهر است و شیخ طوسی از جمعی نقل کرده است اعتبار کرده اند
در معنی ضرر این را که صاحب حقیقی حصه منتفع نشود و اعتبار نکرده اند
ناقص شدن را و قوی اعتبار ناقص شدن قیمت است
چنانکه گذشت سیم اگر شرکا راضی شوند که منافع عین را بعنوان
معین اجزاء زمان مثلاً قسمت نمایند که آن را مهایاة گویند
و در اصطلاح فقها منظور اینکه یکماه خانه و دکان را این شریک
متصرف باشد و یکماه شریک دیگر جایز است و لیکن یکی از ایشان را

برین نحو

برین جبر نمیتوان نمود چه قابل قسمت اجباری باشد وجه نباشد
و اگر اجابت نمود و پشیمان شد اختیار بهم زدن دارد چهارم
مثل وی الاجزاء باشد گندم و برنج و گردو و فندق مثلاً بکیل
و وزن و شماره و ذرع بعدد سهام حصه میکنند و اگر اجزاء در قیمت
تفاوت داشته باشد مانند زمین و حیوان بقیمت نمودن
سهمها از هم جدا میشود و مقدار اعتبار ندارد مثلاً اگر ثلث
زمین بیکتومان نیرزد و دو ثلث دیگر بیک تومان و شریکها دو نفر
باشند که با المهایاة سهم رسد داشته باشند ثلث را که یکتومان
بیک میدهند و دو ثلث را که یکتومان میارزد بدیگری میدهند
و بر همین قیاس اگر سهمها مختلف باعداد شریکها نیز باشد پس
بعد از اینکه سهام جدا اگر بر جای هم تعیین نمودند که فلان سهم
از فلان و فلان سهم دیگر از فلان ثبت المطلوب و اگر گرفت
قرعه کشند قرعه میزنند باین نوع که اسم شریکها را مینویسند که زید
و عمرو و بکر مثلاً باشند که هر یک تعلق بنحو اهمال و آن را در موم
یا گل مثلاً بپیچند و بکسی که بر حقیقت کل اطلاع ندارد میدهند
که اسم سهمها را خواهد کند و اگر سهمهای ایشان تفاوت داشته
باشد که یکنفر شش سهم را مستحق باشد و دیگری ثلث و دیگری
نصف را مثلاً بعدد اقصی کمتر ایشان قسمت میکنند پس چون
اقل شش سهم ملک را بر شش حصه میکنند و از یکطرف معین که

که خوشان تعیین آن نموده یا حاکم شرع تعیین نموده باشد اگر ایشان
در تعیین نمودن آن نیز نزاع کنند شروع کرده اسامی اخراج میکنند
پس اگر اول اسم زید برآمد که نصف را مستحق است سه حصه
اول را باو میدهند و اگر اول اسم عمرو برآمد که ثلث را میخواهند
دو ثلث حصه اول را مستحق است و اگر اول اسم بکر برآمد که یکسهم را
مستحق است آن یکسهم را باو میدهند پس چون سهم یک ثلث
مشخص شد در باقی مانده نیز همین وتیره رفتار میکنند و اگر زید نصف
و عمرو ثلث و هر یک از خالد و ولید نصف سدس حصه برند اقل عدد
نصف سدس است که نصف شش یک باشد و اقل عددی که نصف
سدس صحیح داشته باشد دوازده است پس بر دوازده سهم میکنند
مجموع سهام را بر اقل عددی قسمت میکنند که سهمهای ایشان بسهولت
از آن اخراج شود و چنانکه اسم بنویسند و بازاء سهام برمیاورند
مشکل است که سهم بنویسند و بر اسم اخراج کنند ولیکن چون اسم
نوشتن آسانتر از سهم نوشتن است طول و تفصیل نمیدهیم که سهم را
بجای عنوان بر اسم باید اجماع نمود و ظاهر این است که اگر قسمت
مشتمل بر رد نباشد و راضی شدند بقرعه زدن بقرعه حقهای ایشان
جدا میشود هر چند بعد از قرعه اظهار رضامندی نکنند اگرچه اظهار
رضامندی احوط است و اگر قسمت مشتمل بر رد باشد علی الاظهر
یا علی الاحوط بعد از قرعه اظهار رضامندی بحصه نیز بعمل میآید

بحکم

چنانکه اگر ظاهر شد به بینه یا باقرار شریکها که قسمت درست نشده است
باطل میشود و اگر یکی از ایشان ادعا کند که غلط شده است و بینه
نداشته باشد نسبت قسم وارد بر دیگری که منکر است و اگر او قسم را
رد نماید و مدعی قسم خورد قسمت بهم میخورد و نیز قسمت بهم میخورد
و اگر ظاهر شود که فلان کس نیز شریک بوده است و قسمش جدا نشده بود
و بعنوان مشاع در مال مشترک داخل بود و آن کس راضی بقسمت
باشد زیرا که اذنش مانند سایر شرکا معتبر است و نیز بهم میخورد
اگر ظاهر شود که فلان قدر معینی از زمین مثلا مال غیر بود و قسمت
بنوعی شده باشد که اگر غیر مال خود را بگیرد بهر یک از شرکا بیش
برسد نمیرسد و الا صحیح است و نیز بهم میخورد اگر ورثه مال میت را
قسمت کنند و بعد معلوم شود که میت دیگر دین داشته است و اقبال
دین را ادا نکنند و اگر ادا کنند بهم نمیخورد ششم اگر زمین خانه و بالاخانه
مابین دو نفر مشترک باشد و یکی از ایشان خواهش کند که هر دو را
قسمت کنند بوضعی که بهم از بالاخانه و بهم از پائین خانه از این شود
و او نیز بهمین نوع رسد برده باشد و او قبول نکند حاکم شرع او را
جبر مینماید بر قبول کردن اگر این نوع قسمت مشتمل بر ضرر و رد نباشد
و معنی ضرر و رد در مسئله دویم گذشت و اگر خواهش کند که پائین
خانه را بمن ده بالاخانه را تو بگیر و او بعکس و او قبول نکند جبرش

نمیکنند چنانکه اگر دو خانه پهلوی هم باشد و یکی از ایشان گوید
یکی را بمن ده و یکی را تو بگیر و او قبول نکند جبر نمینمایند هفتم
اگر زمین مزرعه در میان دو نفر به شرکت باشد که هر دو آن را
به شراکت کشته باشند و یکی خواهش کند که زمین را به تنهائی
قسمت میکنم اجابت واجب است زیرا که قسمت زمین بقسمت اجباری
صحیح است و زرع داشتن مانع نیست چنانکه مزرع و آسیاب و دکان
مانع قسمت دکان نیست و اظهر و اشهر این است که اگر یکی خواهش
قسمت زرع نماید نیز اجابت واجب باشد اگر آن را تعدیل
توان کرد یعنی بهم تا را بقیمت از هم جدا توان کرد بنحوی که هنوز
بعضی در زمین پنهان نباشد که بقیمت در نیاید بعلت معلوم
نبودن آن و شیخ طوسی رحمه الله منع نموده است و اجابت بودن
اجابت را بعد از آنکه تعدیل عمل نیست و جواب این آنست
که بآن قسمی که بقسم تعدیل حاصل میشود پس اگر هر یک از زمین
و زرع را چون شیر بر آورده باشند و چه هنوز کیاه و فصل باشد
قسمت توان نمود اگر یکی خواهش نماید که هر دو را روی هم قسمت
قسمت کنند نیز صحیح است و اجابت واجب است هشتم اگر مابین
دو نفر املاک متعدده و منقولات جداگانه مانند حمام و کاروانسرا
یا ده و دکان یا دو بوستان که مشتمل بر درختان میوه دار است

مثلا مشترک

مثلا مشترک باشد و یکی بدیگری گوید که هر یک هر یک را در مابین
خود قسمت میکنیم که نصف بوستان یا کاروانسرا مثلا از تو
باشد و دو نصف از من قبول کردن واجبست اگر قسمت
مشتمل بر ضرر و رد نباشد و اگر گوید که بعضی را در بعضی قسمت
میکنیم یعنی کاروانسرا و دکانهای که مثلا در قسمت برابر یکی از آنها
تو بردار و یکی را من بر میدارم و او قبول نکند بنابر قول اکثر
علمای امامیه او را جبر بر قبول بودن و امتناع ندارد زیرا که
هر یک ملک علیحده است و منفعت جدائی دارد که هر دو در آن
شرکت دارند پس جبر التسلط یکی از ایشان بر حق دیگری
میشود است و علامه رحمه الله تعالی در ارشاد حکم فرموده است
که دکانی که پهلوی هم واقع شده باشند بعضی را در بعضی
قسمت میکنند بعضی بقسمت اجباری و عمل بمشهور اولی است
والله العالم هم ملک وقف را موقوف علیهم در میان خود
قسمت نمیکنند بجهة اینکه حق منحصر در خودشان نیست و متولی
بعد از تعلق بهم رسانیده است پس اگر قسمت کنند و حق مختلف
شود بزیاد و ناقص شدن ایشان قسمت بهم میخورد اگر
اگر هر یک از زید و عمرو نصف مشاعی خود را وقف کنند
زید از برای احمد و اولادش و عمرو از برای محمود و اولادش

باید نصف ملک را از برای این کرده و نصف دیگر از برای آن
کرده و وقف قطع کند هر یک از این دو گروه متعلق خودشان را
از یکی از این دو وقف امتیاز بقسمت میتوانند داد و همچنین
جایز است جدا نمودن وقف از غیر وقف تا آنکه نصف زمین
وقف و نصف ملک باشد پس میتوان هر یک را از هم جدا
نمود و هم اگر دو نفر شریکی که به بینه مالکیت ایشان ثابت
است خواهش قسمت کنند حاکم قسمت میکند و اگر ملک در تصرف
ایشان و بینه نداشته باشند نیز علی الظاهر حاکم قسمت میتواند
نمود زیرا دلیل ملکیت منحصر نیست که تصرف باشد و بنای
تقسیم حاکم بظاهر است و همین تقریب را در نفس الامر از این
دو تصرف میکند اگر بر خلاف حق متصرف باشند و فصل سیم
در ودیعه و در آن دوازده مسئله است اول ودیعت
که عبارت از امانت سپردن باشد چون از جمله عقود جایزه است
صیغه یعنی ایجاب و قبولی میخواهد که دلالت نماید بر امانت
دادن و امانت بقول نمودن و لفظ خاصی در ایجاب آن
در کار نیست و کافی است در حصول امانت اینکه زید مثلا بعمرو
گوید این امانت است در نزد تو و او این را بگوید و دارد مانند
این عبارات که زید از جمله دلالت بر مقصود نماید برداشته حفظ
نماید

نماید هر چند لفظ قبول نمودم را نگوید زیرا که چون قبض نموده است
قبول فعلی معمول آمده است و قبول فعلی از قبول قولی اقوی است
بجهة اینکه بعد از قبول قولی خود را از امانت داری عزل
کند تا قبض نموده است حفظ نمودن بر او واجب نیست
عالیا و اگر بعد از قبول فعلی خود را عزل کند حفظ نمودن واجب
تا آن را بصاحب پس دهد بمقتضای علی الید ما اخذت حتی
تؤدی و در اینجا گفتیم ظاهر میشود که اگر صاحب مال مال را نیندازد
در پیش او و بگوید که بردار که امانت است مثلا یا قرینه
مقام ظاهر باشد که از برای امانت ابداعی است
و او آن را بردارد ضامن است اگر حفظ نکند و اگر بردارد
و بگوید قبول کردم ضامن نیست و حفظ نمودن بر او واجب
نیست و میتواند آن را بگذارد و برود و اگر صاحب مال نبود زیر قبه
باشد و اگر رفته باشد و گوییم که حفظ مال غایب مثلا که در عرض
تلف است بظاهر و تعاونوا علی البر والتقوی واجب کفایی است
چنانکه شهید ثانی بموافقت علامه رحمه الله تعالی بآن قایل شده
ترک واجب کرده گناه کار میشود و لیکن ضامن نیست اگر
ضامن است اگر قبول قولی را معمول آورده باشد بعد از آنکه ضامن
بعلاوه اندراض ایجاب لفظی نیز گفته نعم لفظی که دلالت

بر امانت بودن آن است گفته باشد و اگر لفظی نگفته بوده است
و بقرائن مقام امانت بودن معلوم شود و گوییم که در چنین حالی
که ایجاب لفظی بعمل نیامده است آنچه داده شده است و قبول
لفظی نسبت بآن بعمل آمده است امانت است چنانکه از کلام شهید
ثانی ظاهر میشود نیز ضامن خواهد بود و دویم عمرو مثلا ضامن نخواهد بود اگر
اهمال نماید در حفظ نمودن و در صورتیکه در اصیر نماید بر امانت
داری بگرانیکه باختیار خود دست بر آن گذارد و قبول نمودن
امانت بر لزوم نخواهد داشت اگر اصیر نمانده بر مضطر و لا
علاج باشد قبول نمودن از رعایت اعانت بر تر و واجب کفایی
خواهد بود بینه و در صورتیکه باختیار دست بر آن گذاشت
و حفظ نمودن آن لازم شد علی الظاهر ودیعه و امانت مالکیه
خواهد بود اگر مثل داری دست بر آن نهاد و قبول لفظی نمود
بی فاصله زیرا که چنانکه سابق گذشت مکره را صحیح و لازم میدانیم بعد از اینکه اگر
شد بعموم اوفوا بالعقود و اگر امانت داشتن حکم ایجاب را بهم میزد
اگر صاحب تیر بر داشت بقبول صحیح منضم نمیشد و همچنین در مانحن فیه
تیر امانت صحیح خواهد بود بعد از قبول کردن و رضا شدن و اگر
فاصله عرفیه واقع شده باشد متصل است حکم بودیعه نمودن زیرا
که اگر عقود را متصل امانت سر کنند از ایجاب و قبول و اینم فاصله مابین

ایجاب و قبول

ایجاب و قبول قدح در تحقق عقد نمیباید علی الظاهر هر چند شاید از اطلاق
کلام بعضی ظاهر شود که درین عقد فاصله را مضر ندانسته باشد و اگر
قبول لفظی نموده بعلاوه دست بر آن نهادن تثبیت امانت
داری که قبول فعلی است پس اگر ایجاب را کافی دانیم در تحقق حقیقت
هر عقدی هر چند تاثیر نمودنش مشروط بضم نمودن قبول لفظی یا فعلی
باشد چنانکه بتقریب از تقریبات در الکلام استیفاء المتهمات
اشاره بآن نموده ایم یا ایجاب را در تحقق حقیقت این عقد کافی
دانیم بر وجه مذکور امانت تاثیر عقد خواهد بود مانند هبه مثلا
که باو آن را از خانه همسایه به خانه دیگری انداخته که چون بی
اختیارش در تحت یدش در آمده است در این تقریب ضامن نیست
زیرا الفور باید صاحب را خبر دار کند تا بجهة تاخیر انداختن که اختیاری
اوست تا ضامن نشود پس بعد از دست زدن امانت مذکوره امانت را
زود بمالک یا قایم مقام آن میرساند تا ضامن نشود و همچنین اگر
امانت مالکیه داشته است و خود را عزل نموده که در نزد هم مال
در دستش بعنوان امانت شرعیه خواهد بود و مذهب بعضی از ایشان
این است که اگر خود خود را عزل کند عزل نشود و از علامه ره
نقل شده است که بعد از نقل این مذهب گفته است که مبنای
این بحث بر این است که ودیعه عقد است یا محض اذن است اگر عقد

باشد بعد از آنکه خود را عزل نمود عزل میشود و رد نمودن آن مالک
واجبست هر چند مالک آن را مطالبه ننماید و اگر با امکان رد کو
تاهی نمود ضامن خواهد بود و اگر اذن باشد بمحض عزل عزل میشود
و عزل لزوم ندارد بنحوی که هر رخص کند و اذن دهد که کسی طعام اش را
بخورد و او اذنش را رد کند که این رد نمودن اذن بیفایده است
و میتواند با وجود رد بهمان اذن سابق طعام خورد و شهید
ثانی رحمه الله در مسالک بعد از آنکه از بعض از علما نقل کرده است
که ودیعت عقد نیست و محض اذن است و قبول نمیخواهد از بعضی
نقل نموده است که اگر ایجاب بلفظ اودعتک و مانند آن
در بیع عقود کفت قبول لفظی نمیخواهد و اگر باین عبارت
کفت که این را نگه دار و مانند این الفاظ قبول لفظی میخواهد
مانند وکالت فرموده است که این کلام موجه است و ظاهرش
این است بر وفق آنچه از علامه نقل کردیم که ضامن اذن که قبول
نمیخواهد بهم نیز نخورد و رد نمودن اذن و قبول نکردن آن
و عزل نمودن خود بهمان اذن سابق میتواند که واقع است و علی
الظاهر این بحث متین است پس از آنچه گفتیم ظاهر میشود که امانت
بر دو قسم است مالکیه و شرعیه و مالکیه را تا مالک مطالبه
ننموده است رد نمودن لزوم ندارد و شرعیه لزوم دارد اگر
مالک مطالبه

مالک ندانسته باشد یا دانسته باشد و اذن نگه داشتش
نداده باشد یا نگه اذن نگه داشتش اذن تبعی باشد که در
ضمن اودعتک محقق شده است و قایل نشویم که ایجاب
که صیغه مذکوره باشد بهم نمیخورد به قبول پس اذن تبعی نیز بهم
نمیخورد نه آنکه اذن از اذن فرعی باشد یا مانند آنکه گوید این را
نگه دار والله العالم شیخ شرط است در صحت عقد امانت
آنکه ایجاب و قبول از مکلف جایز التصرف واقع شود
پس اگر از طفل مجنون امانت قبول کند صحیح نمیشود
بلکه آنکه موقوف تلف بر مال ایشان داشته باشد اگر مکره
که اکراهش در این هنگام اهانت است و در هر صورت مالک را
بایشان رد نمیکند و یا ایشان میدهد و اگر بطفل مجنون
امانت دهد حفظ نمودن بر ایشان لزوم ندارد که مکلف
نیستند و علی الظاهر از این راه ضامن نمیشند و اگر خورند
یا تلف نمود ضامن نمیشند خصوصا اگر طفل تمیز باشد و یکی
بلوغ باشد ضامن نمیشند که اگر بر ایشان تلف نمایند که امانت در نزد ایشان
نباشد ضامن نمیشند بلا خلاف علی الظاهر بمقتضای الاخبار و الاجماع
و غیر آن و توهم آنکه چون مالک ایشان را امین کرده است
خود سبب تلف شده است هر چند ایشان مباشر تلف باشند

زیرا که سبب اقوی است ضعیف است زیرا که امانت سپردن سبب
تلف میشود اگر این بحث چندان بعد ندارد در مجنون و طفل غیر
تمیز و اگر به بنده یا اذن آقا مال سپرده شود و حفظ ننماید تا تلف
شود بر آقا ضرری نیست و بر بنده نیز علی الظاهر ضامن نیست زیرا
که یا اذن آقا که مالک عین و منفعت بنده است حفظ مال
بر بنده لزوم ندارد و اگر آن را تلف تفریط آورده است
یا بی اذن آقا آقا ضامن است که از کسب بنده باز نمیگرد میدهد
و اگر با اذن آقا امین شده باشد و کوتاهی در حفظ نموده باشد
علی الظاهر ضامن آن بنده است که باید بعد از آزادی از عهده
برآید نه آقا زیرا که اذن در امانت گرفتن دلالت ندارد
بر اذن در تلف نمودن بوجهی از وجوه تا گوییم آقا ضامن نکردن گرفتن
که خود ضامن باشد اگر تلف شود و اگر در این صورت که اذنش
در امانت گرفتن داده بوده است خود آن را بتفریط رسانید
حتی بمنع نمودن از حفظ خود ضامن است و اگر تفریط از بنده است
چنانکه گذشت ضامن بنده است که بعد از آزادی از عهده برآید
چهارم در بیان چیزیست که باعث ضامن شدن میشود تفصیل آن
و اسباب آن شش است سبب اول انتفاع بردن است قبل از
جامه را بپوشد و چهارپا را سوار شود ضامن است مگر آنکه چارپا

برگشته

برگشته باشد و باین تقریب در دلهای که از برای آب دادن یا چرانیدنش
مثلا میبرد که از جمله ضروریات چارپا است لابد سوار شود یا جامه
پشم باشد که اگر در فصل بید و گرم افتاد آن که فصل گرمایست
نپوشد فاسد شود که در این هنگام بسبب دفع فساد پوشیدن
جایز بلکه واجب است که اگر نپوشد گوید ضامن است
مگر آنکه مالک او را منع نماید از پوشیدن که ضامن نیست و معلوم
نیست که چنین منعی که باعث تضییع مال شود حرام باشد
و احتمال حرمت نیز میرود و نیز ضامن است اگر چارپا را از
طویله که موضع حفظش است در آورد از برای منتفع شدن
هر چند منتفع نشده برگرداند یا بول را از کیسه که امانت است
بیرون آورد از برای جمع کردن هر چند کیسه از خودش باشد
و باز بول را در آن گذارد زیرا که چون ضامن شده است
ضامنش وقتی زایل میشود که آن را بصاحبش رد کند که تا بنا
صاحبش او را امین نماید و بنا بر قولی که امانت بیجا دادن باشد
و اذن زایل نشود بجنایت اعلام نمودن صاحب فی الفور در کار نیست
و الا بعد از خیانت اگر او را اعلام نمیکند ضامن شدنش قوی تر
میشود و اگر بعد از اعلام بدست مالک نرسیده مالک تا بنا
او را امین کرد علی الظاهر از ضامن بیرون میآید و اگر پیش از خیانت

باو گفته باشد که اگر خیانت نمودی و ترک خیانت نمودی ضامنت
تو سقط و ثنا بیا این خواهی بود یعنی دهبن لفظ از ضامن بیرون
نمیرود که اسقاط ضامنی بهم رسیده را بعنوان تعلیق تعبیر اگر
نقش بعمل آورده است و اگر قصد در آوردن پول را بر وجه
مذکور نماید و در بیاورد ضامن نیست علی الظاهر زیرا که خلاف
فرموده مالک عمل کرده است بخلاف اینکه اگر مال لقطه باشد
یعنی مال غیر باشد که یافته باشد که چون مالک یا قایم مقام
مالک او را امین نکرده بوده است امین بودن و ضامن شدن
نیست بتقریب این منت صحیح بود که مال را بر میدارم که
تعریف نموده بصاحبش برسانم پس چون این منت را بهم
زد ضامن است و غیر ضامن است اگر مال از مالک یا از برای
مصرف رسانیدن خود بگیرد نه از برای مالک یا بعد از چندی
که نیت حفظ را داشته است تغییر داد و بعد از برای خود
مال را نگه داشت که تصرف مذکور بر خلاف حق است ضامن
ضامن است اگر آن مال را با مال خود مخلوط کند که امتیاز بر طرف شود
بلا خلاف حتی اینکه اگر مالش بهتر باشد زیرا که تصرف
خلاف حق است با اینکه عیب شرکت در آن هم میرسد
و اگر جزء منفصل ودیعه را تلف کند عمدا حتی اینکه یک کنز

بکوب

یکوب قدک را ببرید یا دست بنده را قطع کند تمام قدک یا بنده
ضامن است که تصرف در امانت بر خلاف شرع نموده است
و اگر عمدا نکرده است همان را تلف نموده است ضامن است
نه از این راه که خیانت کرده است بلکه از این راه که جزء را تلف نموده است و تلف جزء عمدا باشد
و جزء غیر عمدا موجب ضمان است و اگر سرایت کند بر بدن حیوان
متلف شدن بنده همه آن را ضامن است و اگر جزء منفصل را
تلف کند مانند یکوب قدک از وده یوب قدک که باو سپرده
بود همان را ضامن است هر چند عمدا تلف نموده باشد و مقدار
از این قبیل است اگر یکدرهم را از کیسه بردارد و از برای خرج
کردن که همان را ضامن است اگر آن را بنیت ملحق کند ضامن
نیست و اگر عوض آن یکدرهم را که تلف نموده است بنیت
ملحق کند بنیت را ضامن است بجهت اینکه مال خود را با امانت ممزوج
نموده است زیرا که عوض تا بدست صاحب امانت و قایم مقام
نرسیده است بر ملکیت عوض دهنده باقیست و از آنچه گفتیم
ظاهر میشود که اگر درهم را باذن صاحب برداشته و صرف نموده باشد
و عوض را باذن ملحق کند نیز ضامن است و این در صورتیست
که کیسه باز بوده است و اگر مهر را شکسته است و مالک

آن را مهر کرده بود یا آنکس یا مرد مالک مهر کرده بود همه آنچه را که در
کیسه است ضامن است هر چند ضرری از آن باز ندارد و ضامن
نیست اگر خود آن را مهر کرده بود و اگر قفل صندوقچه را مثلا شکسته
یا آن را بکشد بنیت همین صورت دارد و اقوی این است
که اگر او را امین کند بر چیزی که آن را دفن کرده باشد و او بر
افراج کند ضامن نشود و ظاهر این که اگر کیسه را که مالک بسته است
یا دیگری یا مرد او بسته است بکشد هر چند مهر نداشته باشد نیز
ضامن باشد اگر بقراین مقام معلوم شود که بیش از برای
این است که از نظر یا مستور دارد نه اینکه ظاهر شود که مقصود
از بستن سر کیسه گندم مثلا این است که گندم بر نرود و اگر امانت
دو کس را ممزوج کنند که امتیاز بر طرف شود ضامن است و اگر
یکی از دو هر ضامن مال کسی است که اذن نداده است و همچنین
اگر دو امانت یک کس با یکدیگر امانت اش را با مالی دیگر بیش
که امانت نباشد ممزوج نماید زیرا که اذن در این تصرف
نداشت و اگر امتیاز باقی باشد و یکی از دو کیسه با مهر و مانند
آن مثلا نداشته اند یا کیسه از خودش بوده است ضمان شخص
نیست اگرچه اقوال ضامن شدن نیز میرود چنانکه بعضی قایل
شده اند سبب دویم از اسباب ضامن شدن این است
که امین

که امین امانت را باذن مالک و یا ضرورت بکسی بسپرد هر چند
آنکس زن یا فرزند یا کنیز یا غلام اش باشد که امین و حافظ جمع
باشد اتفاقا غیر ضامن است اگر با ضرورت سفر نموده
امانت را با خود ببرد هر چند راه امن باشد و اگر الا بد و الا علاج
باید بسفر برود و دست اش با مالک یا امین مالک یا حاکم شرع
یا ثقه و حافظ جمع برسد که مال امانت آن تنبیه که مذکور شد
واگذارد و باین جهت الا بد با خود ببرد ضامن نیست و بر آن
اجماع نقل شده است و اگر خوف داشته باشد بر امانت
در حضر و باین جهت آنرا با خود ببرد نیز ضامن نیست
و همچنین ضامن نیست بسبب سفر کردن اگر امانت را مالک
باو سپرده باشد و در وقتی که امین مسافر بوده است زیرا که بقراین
مقام معلوم است که راضی است بسفر کردن و اگر مال امانت را بدهند
بمالک و وکیل مالک و اگر در وقت نزد حاکم شرع بیاورد ظاهر الازم
باشد که حاکم آن را قبول کند که منصوب است از برای مصالح
مسلمانان و این ظاهر فتوای اکثر است و اگر دستش بمالک
و وکیل مالک و حاکم شرع نرسد و مال دفن کند در خانه مثلا
که مرد عادل و در آن سکنا داشته باشد و او را بر حقیقت حال
مطلع کند که بتقریب یکی از رهای در تحت ید خود حافظ جمع عادل

بذکور در آید و او بر آن نگاه‌بان شود چنان است که باو سپرده
باشد پس ضامن نیست و ضامن است اگر دفن نماید و در بعضی
بدعادل بر وجه مذکور در میان ورد یعنی مرد عادل را هیچ خبردار نکند
که بتقریب احتمال بردن و گم شدن جای دفن تفریط بعمل او
رو داده است و اگر خبردار کنند و لیکن عادل مذکور بر آن نگاه‌بان
نشود دور نیست که ضامن باشد و اگر لابد و لا علاج بتقریب احتمال
رفتن قافله یا تشویش از دزد دفن کنند و متوارند عادل را بر وجه
مذکور مطلع ساخت ضامن نیست و اگر علامات مردن از
برای این ظاهر شود و اقبلت فطعا که وصیت کند که فلان
مال امانت است که اصاحب رسانیده شود و اگر اهمال کند ضامن است
و باید درین باب عادل را وصی کند و امانت را تعیین کند
که فلان قدر است مثلا و اگر قدر پیش از یکتوب نداشته
باشد و گوید قدری که در پیش من است امانت است کافی است
در تعیین و اگر گوید یکتوب قدری که در نزد من است
امانت است و قدری ظاهر شود ضامن نیست و دادن عوض
بر ورثه لزومی ندارد زیرا که بعدی و تفریط معلوم نشده است
تا دادن عوض لازم باشد و این نیز در میان نیست که آن
رد شود و تفصیل بیش از این در باب رهن گذشت و اگر چند

قدر ظاهر

قدر ظاهر شود چون تعیین نموده است که رد نمودنش ممکن باشد
حفظی که در امانت معتبر است بعمل نیاورده است و باین
سبب ضامن خواهد بود و فخر مرحوم نموده است علامه رحمه الله تعالی در قواعد
برانکه اگر کیسه بر مهری یافت شود که بر آن ثبت باشد که امانت
فلان کس است یا در دستور رفتن دفترش مثلا ثبت باشد که امانت
او است بی بینه بآن کس داده نخواهد شد بسبب تقصیر نمودن
در وضع مهلت است پس اگر چارو را آب و علف ندهد در ظرف
مدتی که حیوان در آن مدت صبر بی آب و بی علفی نتواند نمود و بمیرد
ضامن است هر چند مالک نگفته که او را آب و علف بده و اگر
نمیرد و لاغر شود مثلا نقص ضامن است و اگر ناقص تر نشود
ضامن نبوده از امانت و اگر ری بردن میرود از ری اگر مالک
او را منع نموده باشد از آب دادن و علف دادن و او نیز کوتاهی
در دادن نماید تا حیوان بمیرد ضامن نیست اگر چه وصیت کرده است
که حیوان و نی روح را بکف نموده است و اگر در صورت منع
این بر مال مالک را بجنگ آرد و مالک اذن ندهد که مال در
اخراجات واجبه حیوان صرف شود یا اذن او و اذن دیگری
ممکن نباشد و حاکم شرع نیز نباشد که از او پرسیده صرف نماید
خود از آن صرف بنماید و اگر حاکم صلاح داند که حیوان را از برای

بقصد نفقه اجاره دهد یا بر ذمه صاحب حیوان قرض نماید یا بعضی
از حیوان را بفروشد مانعی ندارد و در صورتی است که در نیت
مالک نرسد این نیز حکم حاکم را دارد و علی الاظهر اگر این خود باذن
حاکم از کیسه خود خرج کند که از مالک پس بگیرد یا شاهد بگیرد و اگر
اذن ممکن نشود یا نیت پس گرفتن آب و علف دهد اگر شاهد
گرفتن نیز ممکن نشود اخراجات را از مالک مستحق است چون باذن
شرع داده است پس اگر مالک گوید که نیت پس گرفتن خرج
کردی قول این است بقسم که این نیت نفقه حیوان را داده ام
و اگر طویله مثلا از برای حیوان یا صندوق از برای حفظ هبه باید
کرایه شود کرایه اش بر مالک است و همچنین اجرت مهتر و شبان
و مانند آنها که در عرف و عادت مانند این اعمال را اجرت
باشد هر چند این خود نیست اجرت گرفتن بعمل آورده باشد
و مصلح است اگر اجرت و مانند آن را بهمین نماید یا فتاب مثلا یا اینکه
بهمین گردن فرو رود یا شد یا انهار را در مواضع ممنوع یا غیر آن افکند
که ضایع شود و بهم رسیدن یا بیدزدن مثلا و اگر چاره منحصر باشد و اجیت
که آن را بپوشد اگر مالک منع از پوشیدن نکرده باشد و اگر منع نموده
باشد و تضییع مال بر او لازم و اینم اعتبار بمنعش نخواهد بود والله العالم
و اگر خادم خود را امر کند بآب و علف دادن مانعی ندارد و اگر چارو را

بدست خادم

بدست خادم دهد که آب و علف بدهد و خادم امین باشد معلوم نیست
که ضامن شود چه عادت جاری شده است که خادم مباشر این
امور میشود پس صاحب مال بمقتضای عادت راضی است و با
داری این بمقتضای تعارف تن در داده است و الا باید
تصریح کند که خود مثلا آب و علف دهد سیم در کیفیت
حفظ حیوان نفت نمودن است پس اگر مالک گوید که چارو را
مثلا در فلان موضع به بند و پول را در فلان جا بگذار و اوجای
بست تر ضبط کند ضامن است اجماعا هر چند موضع بست تر نیز حافظ
صحیح باشد و اگر جای مرصوب تر از آنچه تعیین نموده است
ضبط نماید و معلوم باشد که موضعی را که مالک تعیین نموده است
بقصد مضبوط بودن تعیین نموده نه قصد دیگر مانعی ندارد و اگر
معلوم نشود که بچه جهت تعیین موضع نموده است دور نیست
که آن موضع مضبوط تر نقل نمود و محقق ثانی نموده است که از
کلام جمعی ظاهر میشود که خلافی درین نباشد و شهید ثانی در مسالک
تصریح نموده است که جمعی اجماع بر آن نقل نموده اند و با وجود این
محقق ثانی متکلف دانسته است صحیح بودن نقل آن را بموضع
مرصوص تر و شهید ثانی نیز مدعی اجماع نموده نقل نموده را
قوی دانسته بلکه صحیح نبودن نقل را از ظاهر فتوای جمعی از اصحاب
نقل نموده است و شکی نیست که احتیاط این است که نقل بموضع

بصورت تر نشود و اظهر این است که نقل بموضع مساوی جایز باشد
و اگر نقل کند ضامن نشود و بیدغدغه اگر امین خوف بهم رساند از
تلف شدن امانت در موضعی که مالک تعیین نموده است
میتواند بصورت تر نقل نمود و اگر بصورت تر ممکن نشد بمساوی و اگر
آن نیز ممکن نشد بسست تر نقل میتواند نمود هر چند مالک او را
نهی نماید از نقل تا تضییع مال نموده باشد بلکه در صورت خوف
نقل واجبست و ضامن نیست زیرا که احسان نموده است
پس اگر بعد از نقل و تلف شدن آن ادعا نماید که بجهت خوف
نقل نمودم و مالک منکر شود ظاهر ابوای تسقط قسم بر امین
نخواهد بود و احتمال بعیدی میرود که اگر امین بیتنه اقامه نکند
قسم حق مالک باشد از برای اگر عمل بقول مالک نمود و چاره را
مثلا تلف شد نیز ضامن نخواهد بود هر چند گوییم چون تضییع
مال نموده است معصیت کرده است ف از آنچه گفتم معلوم میشود
که اگر مال را در صندوق گذاشته باشد بسر و امین آنرا
از صندوق در آورده بصندوق دیگر یا مالک یا صندوق
خود گذارد ضامن است مگر آنکه سهوی داشته باشد مانند خوف
ف اگر گوید که کسی را در خانه که امانت را میگذاری داخل کن
و او داخل کند ضامن است ف اگر مالک تعیین مکان نماید

و امین خواهد آن را از موضعی بموضعی نقل نماید میتواند هر چند
موضع اول خاطر جمع تر باشد و اگر مال را نسیر و امانت گوید
اگر در همان موضعی که هست آن را حافظت نماید اجماع نقل شده است
بر آنکه آن را نقل میتواند نمود بموضع خاطر جمع تر یا غیر آن مگر آنکه
خوف داشته باشد پس نقل نماید که چون احسان نموده است
ضامن نیست و سبب تضییع نمودن است پس اگر آن را در
موضعی افکند که خاطر جمع باشد یا دزد را بر مکان آن مطلع
کند ضامن است و احتمال میرود که اگر دزد را بر اصل امانت
مطلع کند نیز تضییع نموده ضامن باشد چنانکه اگر ظالم را بر اصل
امانت مطلع کند ضامن است و اگر تضییع نسبت بفراموشی
باشد که از روی فراموشی جامه را مثلا پیش بگر یا آن را بدزد
زد یا حیوان را از آب بلاد و تلف آمد شد یا اظهر و اشهر
این باشد که ضامن باشد هر چند بگوییم که معصیت کرده است
زیرا که کوتاهی در یاد داشت نمودن یا بفراموشی منجر شود در تضییع
و تفریط و سبب ضامن شدن است علی الاظهر و علی الاظهر
المشهور این ضامن نیست هر چند مال امانت را خود بظلم ادا دهد
در صورتیکه تغیر از دادن چاره نداشته باشد که هر جان یا مال
یا عرض خود مثلا نرسد آری اگر توانند در این صورت ظالم را سر و اند

بدادن بعضی از امانت کسی بقیه محفوظ ماند همان بعض را میدهد اگر
نتوانند آن بعض را نیز از سر و اگر در مجملا نتوانند ظالم را از سر و ا
نمود باید از سر و اگر چند هر چند پنهان شدن باشد علی الاظهر
و الا ضامن است مگر آنکه باید فرز بسیاری نشد که در این صورت
ضامن نیست و اگر ظالم گوید که یا مال بده و یا قسم بخور که مال در نزد
تو نیست و مال را بدهد ضامن است زیرا که در خصوص دادن
مجبور نیست و اگر ظالم اکتفا نماید بقسم خوردن واجبست
که قسم یاد نماید و قسم خوردن بدروغ نیز بر مصلحت حفظ مال
مسلمان در این موضع مکروه نیست فقط آری اگر توریه
توانند نمود واجبست توریه نماید که در باطن قسم دروغ نباشد
مثلا اگر ظالم گوید که زید بتو امانت سپرده است و در واقع سپرده
باشد قسم بخورد که نسپرده است و قصد میکند که در زیر زمین
یا در بالای آسمان یا در میان خانه کعبه مثلا من امانت نداده است
بسبب سپردن آن را نمودن است پس اگر مالک مال مطالبه نماید
و عمرو آن را نماید و در واقع امانت دار باشد ضامن است
و اگر مالک گوید که امانت مرا در نزد تو است یا نه و عمرو گوید
نیست علی الظاهر نیز ضامن است زیرا که آن را نمودن مال
لازم دارد و آن را نمودن امانت را پس شرط بر مال بغیر وجه شرعی حرام

رسانیده است و ضامن نیست اگر آن را از روی فراموشی یا غلط
باشد و اگر اظهار کند فراموشی یا غلط را در اینجا نمودن و محتمل
باشد راست گفتن باشد علی الاظهر عذرش مسموع است ف
در صورتیکه عمرو آن را نموده باشد یا آن را باین صیغه نموده است
که مالی از تو گرفته ام یا گفته است مالی داد نیستم ف در شق
اول اگر بعد از آن را ادعا نماید که امانت پیش از آن را تلف شده
بود یا آن را بشتر تو رد کرده بودم قولش مسموع نیست بنا بر مشهور
و اظهر هر چند بیتنه اقامه نماید زیرا که چون آن را گرفتن مال نموده است
ادعای تلف یا پس دادن که منافات با آن دارد مسموع نیست
تا برسد ببیتنه مگر آنکه عذر فراموشی یا غلط را اظهار نماید که گذشت
و در صورت اظهار عذر اگر بیتنه نداشته باشد میتواند مالک را
قسم داد و دور نیست که اگر اظهار عذر ننماید یا نتواند مالک را قسم
داد که نگرفته زیرا که اگر مالک اعتراف بگرفتن نماید یا اعتراف
نماید بتلف شدن پیش از آن را عمرو یا تعدی و تفریط را غیر آن
بعمرو نفع دارد و اظهر این است که اگر تصدیق عمرو کند که پس
از اظهار تلف شده است همین قدر نیز نفع کند هر چند بگوید
که تلف بی تعدی و تفریط بوده است پس قسم را متوجه نمودن که شاید
اعتراف نماید صحیح است گوییم بتقریب آنچه مذکور شد مورد مورد

بیمین است در شق دوم اگر عمرو بینه بر تلف شدن مال رد نمودن
امانت اقامه نماید مسموع است و نیز در این صورت قول قول
عمرو است با قسم اگر ادعای تلف نماید و بینه نداشته باشد
یا ادعا نماید که رد نموده ام زیرا که امین است و دعوای او مدعی
شده است بر اینکه قول امین مسموع است اگر گوید رد نموده ام
و نیز مشهور و اظهر این است که قولش در دعوای تلف شدن
مسموع است بجهة اینکه امین است و امین در غیر صورت تعدی
و تفریط ضامن نیست چنانکه بعلاوه اصل از عموم باطلاق اخبار
معتبره مانند صحیح حلبی معلوم میشود لیس علی المستعیر عاریة ضمان و صاحب
العاریة والودیعة مؤتمن پس فی الحقیقه منکر ضامن نبودن است
اگرچه بظاهر مدعی تلف یا رد است و شیخ طوسی رحمه الله فرموده است
که اگر ادعا نماید تلف شدن را بسبب امر پنهانی قولش مسموع
نه اینکه سببی را ادعا نماید که غالبا خفی نباشد مانند سوختن
و غرق شدن و از شیخ صدوق نقل شده است که بی قسم نیز
قولش را در ادعای تلف پذیرفته است و مشهور این است
که در هر دو صورت ادعای رد یا تلف قسم نیز بخورد و تحقیق
حفظ نمودن امانت بمقتضای عرف عادت مثل حفظ نمودن آن
رخت و پول در صندوق یا خانه مقفل و چارواداری طویله و مانند آنها

ایضا

زیرا که چون در کیفیت حفظ انواع امانتها از شرع تصریحی نرسیده
و بیان ظاهر نگردیده است در این باب و امثال آن رجوع بعرف
باید نمود پس کاهی بحسب زمان و مکان زیاده بر آنچه بقیم در کار است
مثل اینکه صندوق بزرگ باشد و مستحفظ نیز در آن نشسته باشد اگر
اگر مضاطر جمعی و ضبط بغیر از آن بعمل نماید و کاهی کمتر از آنچه بقیم
نیز کافی است مثل اینکه پول در بغل و پارچه در دکان که گشوده باشد
ضبط نموده مجملا رجوع در این باب بعرف باید نمود ششم واجبست
رد نمودن امانت بعد از مطالبه مالک یا جماع و اخبار معتبره هر چند
صاحب امانت کافر حربی یا قاتل پیغمبر و امام العیاذ بالله باشد
آری از زراره و اصلاح حلبی نقل شده است که او گفته است واجبست
امانت کافر حربی را السلطان عادل رد کنند و مشهور و اظهر
همان است که بقیم پس اگر بعد از مطالبه بی عذر پس دادن را
تاخیر افکند ضامن است بجهة اینکه رد نمودن در این مقام واجب
فوری است بلا خلاف و تسلط بر مال غیر بی وجه شرعی تعدی بلکه غصب
است و طعام خوردن و در حمام بودن یا در میان نماز نافله بودن
یا اراده اینکه نماز واجب بعد آورد و وقت تنگ نشده باشد
عذر نیست بنابر قوی پس این عذرها را بر طرف نموده امانت را
ادا میکند و تندرفتن در راه بر خلاف عادت ضرر نیست چنانکه

لازم نیست که این امانت را بدوش کشیده بمنزل مالک یا وکیل مالک
منتقل سازد بلکه لازم این است که تخلیه نموده دست خود را از
آن کوتاه کند و مانع را بر طرف کند یعنی صاحب مال و بیک
در صندوق یا خانه را که قفل است مثلا باز کند و در نماز واجب
بودن عذر است که مانع شرعیست و باران شدن امدن نیز عذر است
که مانع عرفیست و بر این قیاس است سایر موانع و خلافی نموده اند در
اینکه فی الجمله تاخیر انداختن که تا جمعی را شاهد بگیرد که امانت را پس داده
عذر است یا نه اظهر این است که اگر مالک در حین امانت دادن شاهد
گرفته باشد او نیز میتواند بقدر تحصیل کردن شاهد پس دادن را تاخیر
انداخت زیرا که اگرچه قول امین مسموع است اگر گوید پس داده ام
چه مالک شاهد داشته باشد یا نداشته باشد و لیکن چون با قسم قولش
مسموع است و اجتناب از تهمت مهم است معلوم نیست که در این
حال تکلیف حتمی باین تعلق گیرد که مراعات حق مالک نموده حق
خود را ضایع نموده باشد والله العالم و بر دور نیست که خود شاهد
تواند گرفت هر چند مالک شاهد نگرفته باشد هفتم اگر گوید امانت را
بوکیل من رد کن و رد نماید و شاهد بگیرد معلوم نیست که ضامن باشد
زیرا که بنای داد و ستد امانت بر پنهانی است و اگر گوید که بطلب
خواه خود بخواه طلبش بده لازم است که شاهد بگیرد زیرا که بنای دادن قرض

بر اداء است

بر این است که علانیه داده شده ادعای صاحب طلب قطع نشود بجهة اینکه
بر خلاف آن به پنهانی داده شده شاهد کرده نشود پس بنابر این
تعدی نموده ضامن خواهد بود هشتم اگر معلوم اینی شد که امانتی که
عمرو باو سپرده است مال کسی است که از او غصب نموده یا فرو دیده است
مال ایل میدهد و اگر داند که مال غیر است و صاحب را نداند تا یکسال
تعریف و جستجو نموده اگر پیدا نشد بنابر مشهور و منصور و بمقتضای
روایت معتبره تصدق نماید و نیز ضامن نمیشود که اگر صاحب پیدا
شده قبول نکند از عهده بر آید و یا امانت آن را در نزد خود باقی
گذارد و معلوم نیست که خود آن را تواند بدست گرفته ضامن قیمت
آن شد و از اینکه بمنزله لقطه شد که یکسال تعریف و جستجوی
صاحب مینماید بنابر که در جمیع احکام حکم لقطه را داشته باشد
و اگر معلوم این نشود که غاصب مال غیر را با مال خود مخلوط نموده مثلا
سپرده است پس اگر تواند مال غیر را جدا نمود جدا نماید و مال غیر را
بصاحب بدهد و اگر نتواند جدا نمود اقوی این است که حاکم شرع میداند
تا حاکم شرع مال غیر را جدا کند چنانکه شهید ثانی بموافقت محقق ثانی
بر این فتوی داده است و اگر دسترسی بحاکم شرع نرسد و داند
که حق غیر بگندم است مثلا که عمرو با گندم خود مخلوط نموده بزید
سپرده است یکمن گندم را خود جدا نموده بجهة اینکه بمقام ضرورت

ضرورت تتمه را بعمرو رد میکند و اگر بهیچ قسم حق غیر را نداند و صاحبش را نیز
نشناسد که از و تحقیق نماید و عمرو نیز مال را تمامت مطالبه نماید ظاهر از اطلاق
کلام علما این است که درین هنگام هم مال را تواند بعمرو داد والله العالم
هم اگر امانت دار گوید که مال را باذن تو بعمرو دادم و مالک گوید
که اذن نداده بودم قول مالک است با قسم و اگر اذن را قبول کند
و گوید باو نداده قول قول امانت دار است با قسم چنانکه اگر گوید که بتو
داده ام و او منکر شود نیز قول قول امین است با قسم و هم اگر تفریط
در امانت شده باشد که باید قیمت از صاحب پس داده شد
و اختلاف کنند در کم و زیادتی قیمت علی الاظهر الاشهر قول قول
امین است با قسم زیرا که منکر زیادتی قیمت است یا با قسم اگر مالک
بمیرد امانت بهم میخورد زیرا که امانت از جمله عقود جایزه است
پس بموت یا جنون هر یک از ایشان و مانند آنها بهم میخورد پس
این امانت را تسلیم بورثه مینماید یا بدست یا بدست وکیل
یا ولی یا وصی هم میدهد و اگر بدست یکی از ایشان دهد باذن
بقیه صاحب حصه بقیه است و در رسانیدن حق تعجیل میکند زیرا
که بعد از مردن امانت تر عقیه خواهد بود هر چند وارث دانسته
باشد که مال در نزد امین است و خلافی در مسئله ظاهر نیست
اری علامه رحمه الله و شهید ثانی میل نموده اند بانکه در صورت

علم وارث

علم وارث مطالبه نماید تعجیل لزوم ندارد و این نحو چندان بعید
ندارد و اگر بنگه داشتن و زود بوارث ندادن باعث تصرف باز
نشود زیرا که علم مالک کافی در صحت تصرف نیست دوازدهم
مشهور و اظهر مقبوض بالید علی الید ما اخذت و حدیث معتبر دیگر
این است که اگر عمرو بگوید که مالی بتو داده ام قرض بود و بگوید
که امانت بود و ممکن نباشد رد مال بالف شده باشد قول
قول عمرو باشد که مالک است با قسم که امانت بوده است فائده
از اجاره و بیت معتبره پس ظاهر میشود که بعلاوه آنکه ادای امانت
واجب فوری است باعث وسعت رزق میشود بعکس خیانت
که باعث فقر میشود از آنجمله در فروع کافی از عبد الرحمن بن سیابه
روایت نموده است که پدرم فوت شد و مردی از برادرانم
و دوستانش بنزد من آمد بعد از تعزیت مرا دادن از من احوال
پرسید که میراث باقی گذاشته است گفتم نه یک هزار درهم در آن
بود در آورد و عرض داد که آنچه از منفعتش تحصیل نمایم از خود من
باشد و سرمایه را بصاحب پس داده باشم پس من خوشحال شده
مادر را بر قضیه اطلاع دادم و به نزد دوستی دیگر از دوستان
پدرم رفتم و باعانت او سرمایه خریده دکانی دار کردم و نفع بردم
و چون موسم حج شد در دلم افتاد که بمکه مشرف شوم و مادر را بر

مادر را اطلاع دادم کشف حال آن شخص را ماورد دیگر تو نیز راجع کرده
آوردم به نزد او آن شخص از خوشی ادای حج خوشحال شد که گویا من آن
لطف را بمن بخشیده ام گفت اگر وفا نمیکند بیشتر بدهم بلکه بجهت تمیش
من آورده بقیم اراده مکه دارم خواستم مال را در پیش تو بنهم پس
بعد از مشرف شدن از مکه و برگشتن بمدینه با جمعی بخدمت امام جعفر
صادق ع مشرف شدم و حضرت از دل عام میداد که همه بخدمتش
مشرف میشدند پس بعد از آنکه مردمان نوالهای که داشتند
برسیده جوانشیده متفرق شدند و مجلس سبک شد
حضرت بسمت من اشاره فرمودند پیش رفتم فرمود صاحب دار کجا
عرض کردم فدایت شوم من عبد الرحمن بن سیابه ام چون از
احوال پدرم پرسید و عرض کردم که رحلت کرد حضرت آزرده
شده بعد از رحلت متغیر شد از برای پدرم از من پرسید که میراث
باقی گذاشت گفتم نه فرمود پس از کجا حج گذاردی تردد کردم بعرض
بردن که آن شخص با من چنین عمل کرد که هزار درهم بمن داد پس
حضرت پیش از آنکه فارغ شوم از گفتگو پرسید که بکرسش لبیک کردی
عرض کردم که پس دادم فرمود احسنت مکور دعای امانت را
وصیت و سفارش بکنم عرض کردم فدایت شوم بفرما فرمود
هر تو باد که راست گوئی و ادای امانت را شعار خود کنی که در مال

مردمان

و مردمان با مردمان نیز بکنند خواهی بود و مانند این و اشاره کرد
بسوی آنشان دست مبارک خود در مقام تحصیل حقیقت
و حصول الفت پس من آنچه حضرت فرموده بود بعمل آوردم
و این تقریب سیصد هزار درهم مال را از کاه دادم باب حقیقت در
مضاربه است و مقصود از آن اینست که صاحب مالی که تصرف
در مال نتواند نمود یعنی بالغ عاقل و جایز التصرف باشد بصیغه مضاربه
بول معینی را مانند خود بدهد که کار نماید و از منفعت آن حصه
معینه را مانند نصف یا ثلث مستحق شود و عقد مضاربه لازم نیست
و اگر موعودی خاصی قرار داده باشند مانند شش ماه قبل از مدت
نیز فسخ نتواند نمود و عین مال در دست عامل امانت خواهد بود
و عامل در سفر و احتیاجات سفر از اصل مال وضع مینماید و بی
اذن سفر نمینماید و اگر با اذن باشد در سفر تجارت بسمت دیگر نمیرود
اگر برود ضامن است و اگر با وجود آنکه ضامن است منفعت حاصل
شود منفعت بهمان قسم که قرار داده اند قسمت میشود و همچنین
اگر با اذن در خریدن جنسی معینی نباشد و بی اذن آن را نخرد
و نفع نماید نفع نیز درست این است لیکن آنچه در مضاربه
معتبر است و یتعلق بقصد این مسائل را آنچه متعلق بسبب آن است
در این است مسئله ذکر میکنیم ان شاء الله تعالی اول ایجاب صیغه مضاربه

ضاربت است یا عاملت است یا نحو آنها علی ان الربح بیننا
نصفین یعنی مضاربه کردم با معامله با تو که نفع ما بین من و تو المناصفه
باشد و اگر غیر اینها باشد بقراری چنانکه گفتیم میگوید و اگر منفعت
بالمناصفه باشد یا المثالثه باشد یا المثالثه میگوید و هکذا
و قبول آن قبلت و نحو آن است و محقق ثانی فرموده است
که اتفاق است که عقدهای که لازم نیست و مضاربه از آن جدا
صیغه معینه در آنها در کار نیست و اگر چنین نبود و کالت صحیح
نبود بهر لفظی که دلالت نماید بر اینکه موکل وکیل را قایم مقام خود
در تصرف نموده است یا اینکه متحد میشود مثل اینکه او وکیل
بفروشد تمام شد کلام المرحوم پس اگر صد تومان باو دهد
که این را بردار و کار کن که منفعت بالمناصفه باشد و در
صیغه ایجاب همین اکتفا نمود و عامه قبول لفظی نموده یول
برداشته مشغول معامله شد اظهر این است که چون عقد لازم
نیست در صحت صیغه مضاربه همین قدر کافی باشد دویم شروط صحت را
در عقد قرار میدهند مثل اینکه فلان جنس را بخری یا از فلان
کس خرید نمایی یا در حضر مشغول معامله باشی یا فلان سفر بروی و در نزد
علمای امامیه این شروط شروط صحیح است هر چند بتقریب شرط کار
بر عامل مشکل شود و اگر شرط فاسد نماید مثل اینکه بعامل گوید

و نباید که در

کوید که در ضرر شریک باشی یا بمایه و کمتر از آن بفروشی یا معامله لازم باشد
که فسخ نتوانیم نمود اظهر این است که عقد نیز باطل شود و مدت
فاصله قرار دادن مثل شش ماه شرط صحیح است و پیش از شش ماه
بهم میتوانند زد فایده شرط این است که تصرف بعد از شش ماه
موقوف بر اذن جدید است سیم اگر در صیغه شرط کنند که فلان
مضاربه را بالمثالثه نیز مثلا قبول کند یا فلان پول را بصناعه
کار کند یعنی منفعت تمام از صاحب آن باشد علی الاظهر الاشهر
شرط صحیح است هر چند لازم نشود و اگر شرط را بعمل نیاورد و مضاربه را
بعد آورد مالک میتواند فسخ نمود و چون فسخ نمود بنا بر فتوای
محقق ثانی شیخ علی مرحوم تمام منافع مال مالک خواهد بود و عامل
مستحق اجرت المثل خواهد بود و این خالی از اشکال نیست خواهد
بود و این حالی از اشکال نیست و اولا مصلحت است که نفع بهم رسیده
باشد و شهید ثانی در صورت ثانی باجرت المثل از برای عامل حکم
نموده است و الا نیز مشکل است خصوصا در صورتیکه شرط شرط اصل
عمل باشد نه شرط مقدار خاص از منفعت که در مضاربه قرار داده اند والله
العالم چهارم اگر مالک عامل را اذن مطلق دهد در هر باب حکم آن
ظاهر است و الا تابع اذن خواهد بود که چیزی را که اذن نداده است
نخرد یا از کسی که نقد است نخرد یا از شهر غائب که نقد است بخرد و بخرد و در

و فروخت و فروخت و سفر تابع اذن مالک باید باشد و الا ضامن است
و با اینکه مخالفت نموده است بمقتضای اخبار صحیحه در منفعت
بنوعی که قرار داده اند شریک است سیم هر عملی را که عامل موافق
عرف و عادت خود باید بعمل آرد مثل دوختن و اگر دن پارچه و نه
کردن و فروختن و گرفتن پول و ضبط نمودن آن و مانند
آنها خود مباشر آن میشود و اجرت بازاء آن مستحق نمیشود پس اگر
در نیاب واسطه قرار دهد اجرت خودش است و هر چه موافق
عادل شغل خودش نیست مثل اینکه پارچه که بریده است حمال یا چارپا
دار در کار دارد یا متاعی که باید بفروشد سمسار و دلال و چنان
دار میخواهد در این باب اجیر میگیرد و اگر خود این امور را بعمل آورد
مستحق اجرت میشود اگر تبرعا بعمل آورده است و اگر نیت
اخذ اجرت عمل کند و مالک او را منع نموده باشد و در نیت
که مستحق اجرت شود خصوصا اگر اجرت خود را کمتر از اجرت
اجیر قرار دهد ششم اخراجات عامل بر وجهی که لایق حال عامل است
نه اینکه اسراف نماید از خوراک و پوشاک و چارپا و خیمه
و مطهره و کرایه نشیمن از بعره یا خانه و نحو آنها هم در سفر از اصل
مال بیرون میرود و بنا بر مشهور و نص صحیح هر چند منفعت بعمل نیاید
و اگر منفعت بعمل آمده باشد در منفعت صرف مینماید و لازم

نیست که عامل

نیست که عامل از حصه خودش صرف نماید و قول باینکه نقص تمام یا عامل است
با اینکه زیاده بر اخراجات حضر از اصل منفعت است ضعیف است
پس اگر بعد از برگشتن چیزی از این مانده باشد آن را باصل مال
برمیگردانند مگر اینکه بزودی باز بفرود که آن را جدا میکنند که در
سفر صرف نماید و اخراجات بیماری در سفر بنای عامل است و هم
چنین اگر ماذون نبوده سفر نماید و اگر مالک شرط نماید که مانند
حضر در سفر اخراجات بنای خودش باشد شرط صحیح است پس اگر
تا بیاذن دهد در صرف نمودن مجرد اجازه و قبض تابع خواهد
بود و در این انتظام عامل تابع اذن مالک است که اگر نداند
رضایش را در هر چه صرف مینماید مقدار آنچه باید صرف نماید تعیین
میکند و مقصود از سفر سفر غرض است نه شرعی که باعث قصر نماز
و روزه شود پس همین که در عرف مسافر است هر چند مسافت کمتر
باشد مثلا بتقریب قصد اقامه نماز را تمام کند اخراجات را از اصل
از منافع بعمل میآورد و اگر ماندنش بتقریب داد و ستد این قضیه
باشد از این معامله اخراجات نمینماید و اگر مالی از خودش نزد داشته
باشد یا مضاربه از دو نقد داشته باشد اخراجات مالی هم وضع
میشود نسبت بمال علی الاظهر زیرا که مال باعث بر سفر است نه نسبت
بعمل پس اگر مال یکی دو برادر یا دیگری باشد دو حصه اخراجات

بپای یکی است و یک حصه برای یکی و اگر صاحب مال اتفاقاً با عامل بسفر
رفته و مال را در سفر از و میخرد از خراجات برگردیدن بپای عامل ملک
زیرا که مضاربه بهم خورد و همان حکم را دارد اگر وکیلش در سفر
از او بخرد و قول بعضی از شیعیان بر خلاف این ضعیف است هر گاه
عامل ملاحظه صرفه و غبطه بنماید در خرید و فروخت و هر صرفه داشته
باشد بخرد یا معاوضه میکند هر چند معیوب باشد و ارش میگیرد
و یا صرفه نیز نقد بلند تر معاوضه میکند باشد معاوضه بجنس علی الاظهر
مگر اینکه با وکالت باشد که بجنس مثلاً معاوضه بکند و در جائی که مرخص
مصلحت مالک معامله کند مثل اینکه جنس را بزیاده از قیمت خرید
یا مامور بود که جنس دیگر بخرد این جنس را خرید معامله فضولی و موقوف
بر اذن خواهد بود داشتم و اجلیت که نقد خرید و فروخت
نماید نه نسیه و اگر مالک بفروختن نسیه اذن دهد مانعی ندارد و اگر
بخریدن نسیه اذن دهد و از مال المضاربه بتنخواه داده شود آنچه
خریده شده است مال المضاربه است و همچنین اگر مال المضاربه
بعد از خریدن باذن مالک و پیش از تسلیم قیمت بایع بتقصیر
عامل تلف شده باشد و مالک از گیرنده بدل آن را بدهد که این
مال نیز بنابر قول جمعی که قوت آن علی الظاهر قوت دارد مال مضاربه
خواهد بود و اگر مالک اذن نداده بوده است به نسیه خریدن و عامل

بعد از آنکه

بعد از آنکه نسیه از برای مالک خرید از عین مال قیمت را داد و مالک
نپذیرفت علی الظاهر مانعی ندارد و مال المضاربه است و اگر اظهار
کرد که مع را قبول ندارم و عامل لفظ و نیته از برای مالک
خریده بوده است بیع بهم بخورد و آن مقصود خریدن از برای
مالک بوده است و بیگذرد لفظاً مالک را اظهار نشود و بظاهر مال
مال خودش است اگر مشتری پس بگیرد و اگر القصد خود خریده است
بلفظ و خریدن از برای خود نموده است یا نه ادای ثمن بر خودش
واجب و متعلقش نیز از خودش است و اگر همچنین از خود و مالک را
مذکور نموده است و هیچ یک را نیز بخصوص قصد نموده است
علی الظاهر آنچه خریده است مال خودش است و پولش را خودش باید
بدهد که اگر مالک اذن دهد نیز از مالک نشود مگر اینکه بقرینه عرف
و عادت مثلاً ظاهر شود که معامله از برای مالک است والله العالم
نهم چون مضاربه عقد لازم نیست بمردن هر یک از مالک و عامل
بهم بخورد و همچنین بدیوانه شدن یا بیهوشی هم رسانیدن یا سفیه
شدن که تصرف در مال نتواند نمود چه هنوز عامل تصرف در مال
نموده باشد یا نموده باشد و ربح بهم رسیده باشد یا نه و همچنین معلس
شدن مالک پس اگر مالک مرده باشد و ربح در مال بهم رسیده
است و پول سرمایه بعینه موجود است یا مال نقد شده است ورثه

مال را میگیرند و اگر ربح بهم رسیده است عامل حصه خود را میدارد و
مقدم بر غرما اگر میت غرما داشته باشد زیرا که عامل حصه خود را
از منفعت بمحض ظهور نفع مالک میشود و اگر مال جنس باشد و امید
نفع در آن باشد عامل میتواند جنس را فروخت بنابر فتوای صاحب
مسالک و صحتش هنوز معلوم نشده است چنانکه صحت فتوای
دیگرش نیز هنوز معلوم نشده است که فرموده است وارث میتواند
جبراً او را داشت علی هذا که جنس را نقد کند و ضعیف است توجیه
نمودن کلامش باین عنوان که چون مالک میتواند عامل را مجبور کند
این نوع تسلط بعد از مردن مالک بوارث منتقل میشود و اگر
اگر خریداری بهم رسد از برای این جنس بخصوصه که پول را زیاد تر
دهد میگوئیم که این عطیه است که خدا تعالی آن را از برای صاحب
مال بخصوصه ارسال نموده است بلکه آن را علی الظاهر ربح این جنس
میدانیم که عامل نیز در آن شرکت بهم رساند پس اگر باهم سازش
نکنند عامل مطالبه بیع نماید حاکم علی الظاهر اجبار مینماید منع
نمایند از بیع را و این در صورتی است که بالفعل مطالبه بیع
نکند و اگر بگوید که بیع را تا حاضر میسازم اجابتش لزوم ندارد که
بمالک ضرر میرسد و اگر مسئله بر عکس این باشد که عامل مرده
باشد پس اگر مال نقد است و نفع ندارد مالک مال را میدارد

و اگر نفع

و اگر نفع کرده است حصه عامل را بوارث اش میرسانند و اگر
هم بعضی از مال جنس باشد و احتیاج بفروختن و نقد نمودن آن نباشد
و مالک اذن ندهد که وارث عامل آن را بفروشد حاکم
شرع امین تعیین مینماید که بعد از فروختن اگر ربح دارد وارث
از آن حصه میبرد و الا مالک داده خواهد شد و اگر مالک
خواهد با وارث عامل تجدید مضاربه نماید یا وارث مالک
خواهد با عامل تجدید مضاربه نماید باید جمیع شرائط بالفعل نیز موجود
باشد مثل اینکه مال نقد باشد و صیغه بخوانند و اگر بوارث
عامل نگوید و اگذاشتم پول را بهمان نوع که در نزد مورث تو بود
یعنی بالمناصفه مثلاً ظاهر این است که بهمین قدر صیغه ایجاب
متحقق نشود پس چون قبول نموده مضاربه صحیح خواهد بود دانستم
چون دانستی که مضاربه عقد لازم نیست خواهی دانست
که هر یک از مالک و عامل باختیار خود بنابر آن را فسخ میتوانند
نمود پس اگر مالک فسخ نمود و مال نقد است و نفع دارد و عامل حصه
خود را میگیرد و اتفاقاً و اگر نفع ندارد و مالک مال را میدارد و
اظهر این است که عامل در این هنگام مستحق اجرت نیست چنانکه
محقق ثانی آن را اختیار نموده و جمعی بر آن تمسک نموده اند زیرا
که عمل بمقتضای مضاربه که میتوان آن را بهمزد مقتضی است که عامل

از ربح حصه بردن از اجرت و مفروض این است که ربح بعمل نیامده است
و دور نیست که اظهر این باشد که اگر مضاربه را تا بموعدی
قرار داده باشند و پیش از موعد فسخ نماید نیز همین حکم را
داشته باشد و احتمال فرق داده است حق ثانی ما این
فسخ در وعده دارد و بموعده و اگر سرمایه کلاً یا بعضاً جنس
باشد و نفع داشته باشد یا خریداری که احتیاج باین
جنس خاص دارد نفع میدهد که علی الاظهر چنانکه گذشت این نیز
نفع است مال فروخته میشود علی الاظهر اگر بقیمت جنس تن در
ندهد از برای رسانیدن حق عامل بعامل و احوط این است
که باذن مالک بفروشند و اگر نزاع نمایند حاکم در میان ایشان
صلح کند و ظاهر اجون مالک فسخ نموده است اگر در مال
ربحی نباشد تسلط نداشته باشد بر عامل که عامل مال را نقد
نموده است بدست او دهد و در صحت علی الید ما اخذت
حتی تؤدی ظاهر میشود نقد نمودن بجهت اینکه باذن مالک تصرف
نموده است اگر ای اظهر این است که بمقتضای حدیث مذکور
و اطلاق فتوای اگر اگر مال نسیه باشد نسیه را باید گرد آوری
نموده باشد و از آنچه گفتیم ظاهر میشود که اگر در مال ربحی باشد
مالک تسلط داشته باشد بر عامل که عامل مال را نقد نموده
باشد تا حصه اش

باشد تا حصه اش ممتاز شود یا گوییم هر چند ربح ظاهر و عامل مستحق ربح
ظاهر شده است اما استقرار ربح مشروط بنقد نمودن است و هر دو
وجه محتمل است و حکم نمودن که بر عامل تسلط دارد که مال را نقد
نماید خالی از اشکال نیست خصوصاً در صورتیکه بمقدار سرمایه نقد
باشد و احتیاط را مراعات نماید و اگر عامل فسخ نموده باشد
و ربح ظاهر نباشد علی الظاهر مستحق اجرت نیست و اگر ربح ظاهر باشد
و مال نیز نقد باشد حصه را مستحق است و اگر جنس باشد حکم تسلط
فروختن و نقد نمودن از آنچه گفتیم ظاهر میشود والله العالم یازدهم مضاربه
بپول نقد باید باشد چه اشرفی و چه سفید اجماعاً و تخمین نمیشود و همچنین
بطلا و نقره غیر مسکوک و دین نیز نمیشود و اگر پول فی الجمله داشته باشد
که ربح المعامله باشد علی الظاهر مانعی ندارد و اگر گوید که ده تومان
که از تو بجهت آنرا گرفته مضاربه کار کن بجز و عین مضاربه
نمیشود زیرا که هنوز دین است پس اگر نقد نموده همان اول
سابق بعین اموال معامله نماید عامل از ربح آن مستحق نیست
و همچنین اگر با اول سابق بذمه مالک معامله نموده باشد یا با جازه
تازه معامله فضولیه صحیح شود چون معامله فاسد شد و مالک اجازه نموده
است عامل را معمل و عامل نیز عاملی کار نکرده است بلکه بنای کار مالک
بر این بود که عامل نیز عامل و مفت باشد لهذا اجرت المثل مستحق

واز آنچه گفتیم معلوم میشود که اگر چارپایی بکسی دهد که بعنوان مضاربه چارپا
داری نماید بمناصفه مثلاً او چارپا را بکرایه داده پول تحصیل نماید
پول مال صاحب چارپا است و خود دارد مستحق اجرت المثل است
و از قاسم ظاهر این است که خلافی نباشد در اینکه مقتضای
مضاربه این باشد که تحصیل منفعت از زراعت تجارت و توابع تجارت
بعمل آید پس اگر مضاربه نماید با عامل و شرط نماید که تحصیل منفعت
از راه طحانی یا نانبائی یا جولائی یا کارگری و نحو آنها از صنعتها
و پیشه ها نموده باشد صحیح نیست و اگر عامل این عملها را بشرط
بعمل آورد مانعی ندارد و گندم و برنج و نبلی که مثلاً خریده است
سرمایه مضاربه است و مقصود از تجارت که مضاربه بآن
واقع میشود خرید و فروخت نمودن است و از جمله توابع تجارت
است بردن متاع از جائی بجائی سیزدهم مضاربه بهمت نزاع
صحیح است بعد از اینکه نقد معلوم المقدار باشد و در معلومیت
مقدار محتاج دیدن کاغذ نیست اگرچه بعضی بآن قائل شده اند
زیرا که دلیل خاطر جمع ندارد و اطلاقات ادله همانند او و فوا
بالعقود و فتی دلیل میشود که دانسته باشیم که این قسم معامله در حین
نزول آیه و ورود و آن متداول بوده است والله العالم و باید
معین باشد البته نه اینکه وجوب حاضر نماید و میل از زیاد ان مضاربه

نماید لا علی

نماید لا علی التعیین چهاردهم باید عامل چندان مال مضاربه کسی را نبرد
که نتواند از عهده برآید و الا ضامن خواهد بود که تصرف در مال نماید
نه بر وجهی که مأذون است و لیکن مضاربه بجای خود باقیست
زیرا که ضامن شدن منافات با صحت عقد مضاربه ندارد و چنانچه
در مسئله چهارم و مانند آن گذشت و لهذا اگر کرده تومان مال بدهد
مثلاً عمرو غصب نموده باشد و بعد از آن زید همان مال را که در دست
عمرو است بدانکه گرفته باشد با عمرو مضاربه نماید معلوم نیست
که مضاربه ضامنی عمرو را هم ظرف کند بلکه ضامن عمرو مستصحب است
تا بدست زید دهد و از آنچه گفتیم معلوم میشود که اگر مضاربه از کسی
گرفته باشد نباید مضاربه از کسی دیگر قبول نماید اگر مضاربه قدیم
با قول ضرر رساند و اگر قبول نمود و ربحی از آنها بهم رسانید مالک
مضاربه اول در ربح شریک نیست و اگر عامل که در مضاربه بسیار
قبول نموده است در اول قادر بود و بعد عاجز شود آنچه از آن
عاجز است پس میدهد و اگر مالک علم بعجز او داشته و مال را داده
عامل ضامن نیست پانزدهم ظاهر اشرط نیست که سرمایه در دست
عامل باشد شانزدهم اگر مالک و عامل نزاع در مقدار سرمایه
کنند قول قول عامل است با قسم که منکر زیادتی است اگر ربح بعمل
نیامده باشد و همچنین اگر نزاع کنند در آنچه عامل باید غرامت

بدهد بعد از تعدی عامل و تلف شدن مال و اگر ربح داشته باشد
و از سرمایه بود تومان مثلا که موجود است ربح با اعتراف
هر دو مالک گوید نصف تومان سرمایه بوده است و سی
تومان ربح است و عامل گوید که چهل تومان سرمایه بوده و پنجاه تومان
ربحست چون علی الظاهر منافع تابع راس المال است
تا استحقاق مقدار خاص از برای عامل ظاهر شود و اگر دعوا
در مقدار خاص ربح نماید قول قول مالک است که منکر زیادتی
است چنانکه محقق ثانی بعد از اختیار این قول از علامه در تذکره
نقل نموده است که آنرا از علمای امامیه نسبت داده است
که ظاهر در دعوای اجماع است لهذا علی الظاهر چنانکه محقق
ثانی و شهید ثانی قائل شده اند قول قول مالک خواهد
بود زیرا که نزاع متفرع بر آنچه که مذکور شد بر تصحیح عامل در ربح
بر میگردد و هیچ هم اگر عامل مال المضاربه که ذو الحقیقه امانت
بمال خود یا مال غیری از آن مخلوط کند ضامن است و عقد مضاربه
هم بمجرد هیچ هم باید نفع مشترک باشد قطعا پس اگر خلاف
مقتضای عقد نموده گوید طلان قدر منتسب بخودش از آن مشترک
باشد اتفاقا باطل است و همچنین اگر گوید این
پول را بعنوان مضاربه کار کن و نفع آن تمام از من باشد

از تو بس

از تو پس نفع بنا بر مشهور مال مالک و عامل مستحق اجرت
خواهد بود و اگر علم تلف و عدم اشتباه باشد تا عملش تبرعا نشود و این
در صورتیست که مقصود مضاربه باشد و احتمال دارد بقرینه
اینکه گفته است تمام نفع از من باشد تو اینکه قصد قرض یا رضا عمل
نموده باشد پس عامل در صورت تلف چیزی مستحق نشود و منافع
تمام در صورت اول از خودش باشد و احتیاط این است که بصلح
از هم راضی شوند و اما اگر اسم مضاربه را نبرد و بگوید بردار این
پول را و کار کن که منافع آن از من باشد یا از تو صحیح است
و در صورت اول اطاعت و در صورت ثانی باید قرض خواهد
بود نوزدهم اگر گوید که ثلث ربح از تو و نصف از من و بقیه
که ثلث است مال غلام من چون غلام مالک نیست باید بر مالک
قی پس آن نیز از خودش است هر چند غلام عمل نکند پس دو ثلث
از ربح از مالک و ثلث از عامل است و اگر سدس را از
برای اجنبی قرار دهد از برای عمل از اعمال مضاربه صحیح است
و بی عمل صحیح نیست سیم اگر با دو نفر مضاربه کند که نفع
نصف از آن یکی باشد و نصف از خودش صحیح است و نصف
در میان دو نفر علی المساوات خواهد بود در صورتی که
که در میان آن تفاوت قرار دهد هر چند عمل که کمتر

میگیرد بیشتر باشد قول بعضی از سنیان بر خلاف این ضعیف است
بیست یکم اگر مالک در مرض موت مضاربه کند و ربح قرار
دهد مضاربه صحیح است هر چند حصه عامل بعد از تصحیح ربح
بیشتر از ارث المتبدل عملش باشد زیرا که ربح که بنوزدهم
رسیده است داخل اموال موجوده میت نیست تا تصرفش
در آن که زیاده بر ثلث باشد موقوف باشد بر اذن وارث
پس ربح بعد از حصول مضاربه که موقوف بر اذن نیست
بمقتضای مضاربه منقسم میشود بیست دوم اگر گوید ده تومان ربح
کردم و از اقرار برگشته گوید نبود تومان بود و قولش مسموع نیست
هر چند گوید غلط کردم و از کلام بعضی ظاهر میشود که خلافی در اصحاب
امامیه در این نباشد و لیکن اگر گوید یکتومان مثلا تلف شد
قولش مسموع است با یمین زیرا که امین است و همچنین اگر
گوید که بسبب سرقت یا نازل مثلا ضرر کردم یا دزدی که در دستش
ظاهر نباشد بیست سیم اگر مال المضاربه را انکار نماید و بعد از اقامه
بینه بودن مالک گوید مال المضاربه تلف شد ضامن است
و لیکن اگر انکار نماید و گوید در دست من نیست یا مشغول الذمه هستم
و بعد از شاهد گذرانیدن مالک گوید بی تفریط تلف شد قول
قول اوست با قسم و حکم سایر امانات نیز همین است بیست چهارم

مشهور و اظهر

مشهور و اظهر بتقریب حدیث معتبر که در مسئله بیست نهم مذکور
خواهد شد و غیر آن این است بلکه بی تفریط هر بیست در آنکه
عامل حصه خود را از ربح را بمجرد ظهور مالک میشود اگر بی تفریط
مالک میرسد است که اگر از سرمایه چیزی ناقص شود بقدر همان
از ربح قائم مقام سرمایه خواهد بود زیرا که معنی نفع آن است که زیاده
بر سرمایه باشد پس اگر سرمایه وضع شود چیزی زیاد نماید ربحی
نخواهد بود قطعا چنانکه مذکور خواهد شد بیست پنجم عامل امین است
که در صیانت و تفریط ضامن نیست و قولش مسموع است با قسم
اگر گوید که سرمایه از پول یا متاعی که همان پول مثلا خریده بود تلف
شد بدون ادعای تلف با حرز همانی نماید مثل دزد بردن و بیماری
مثل غرق شدن و سوختن و سیل از آن یا بر میگردد و ادعای
اینکه تا خانه غصب شده است و بدون تواند شاهد گذرانید و بدون
زیرا که امین است و خلافی در این نیست چنانکه بلا خلاف قولش
مسموع است اگر گوید سرمایه پیش از فلان قدر نبود یا خبر آن
نکردم چنانکه در مسئله بیست یکم گذشت بیست ششم مشهور و اظهر آن
که چون مدعیست و سرمایه را از برای نفع بر دل خود گرفته بود
پس باید این محض نیست باید شاهد بگذرانند اگر ادعا نماید
که سرمایه را پس داده ام و الا قول قول مالک باشد با قسم و لازم

نمی آید از آنکه قول را قول مالک دانیم از آنکه حاکم شرع در مطالبه عامل را
و اثبات حبس مال بدیه بعد از ظاهر شدن آنکه گرفتن عامل منفعت را
حاکم بگرفتن بدل میتواند بیست هم عامل تا باید معامله تا بدیه را
که مالک ضرر دارد مثل آنکه بخرد پدر مالک یا دختر او را مثلا که
بعد از خریدن آزاد میشوند یا ذن مالک پس اگر با ذن مالک
خریده است آزاد میشود و آن خریدی از سرمایه مال المضاربه است
و الا مضاربه باطل است و اگر در بنده که آزاد شده است ربحی
باشد حصه ربح عامل را بنا بر اقوی مالک اضاع است چون آزاد
و نجا بر طرف شدن ربح عامل بسبب اذن مالک در خرید
شد و احتمال دارد که اجرتش اضاع باشد چون منفعت عمل بنده
و در عرف و عادت عملش اجرت دارد و خریدن پدر مالک که منشا
بطلان مال المضاربه است از مقتضیات عقد مضاربه خارج است
و احتمال ثانی اظهر است و اگر با ذن خریده است بذمه خود مال
خودش است و اگر بذمه مالک خریده است بیع فضولی و موقوف
بر اذن مالک است اگر اسم مالک را مذکور نموده است
و الا ظاهر پول را خود باید بدهد هر چند مالک شود بنده را اگر به
مالک خریده باشد و او نیز مالک شود و اگر قبول نمیشود و اگر
بعین المال خریده است و میدانسته است که پدر مالک است مثلا

و آزاد میشود

و آزاد میشود بیع فضولیست و اگر نمیدانسته است چون بنای کار مضاربه
بر تصدیق منفعت است پس معلوم نیست که اطلاق اذن در خرید
و فروخت باندازه اش عامل باعث و مقتضی لزوم بیع شود
یا اذن جدید و الله العالم بیست هم اگر مجهول زن شوهر زن را
که بنده باشد بخرد با ذن زن انتفاع باطل میشود زیرا که مملوک
شوهر میشود و بی اذن علی الظاهر بیع فضولی و موقوف بر
اجازه است پس اگر قبول نمود انتفاع نهم میخورد و با آن نقصه و
مهر که فوت شده است بر عامل نیست بیست هم اگر عامل پدر
خود را بخرد و بمقتضای صحیح ابن ابی عمیر که از امام جعفر صادق ع
سوال نمود که کسی هزار درهم داد که مضاربه نماید عامل پدر
پدر خود را خرید حضرت فرمود بنده را قیمت نمایند اگر کم
درهم زیاد تر بیرزد آزاد میشود و سعی میکند که بقیه پول اگر قبول
کرده اصحاب پول هم و نیز بمقتضای و اجماع منقول بنده آزاد
میشود تا آن بقیه بر خودش است نه بر عامل زیرا اگر عامل کسی
دیگر را با ذن مالک از برای مالک عامل کرد صحیح است
و خود مستحق ربحی نمیشود زیرا که نه مالک است و نه عامل و مجرد
عامل گرفتن عملی نیست که باز آن مستحق ربح شود و اگر با ذن
مالک آنرا برای مالک عامل گرفت و دیگر نیست چنانکه محقق ثانی

فرموده است آنکه گوییم اگر مالک اذن دهد این معامله فضولیه
صحیح شود و اگر چه فرموده است که بر خورده ام بمسئله که تصریح باین
نموده باشد و ظاهر اطلاق فتوای علما این است که با اذن معامله
باطل باشد پس بنا بر بطلان یا رد کردن مالک این معامله فضولیه را
عامل ثانی مال را بمالک رد میکند اگر مال موجود باشد و الا با ذن
و غرامت میدهد و از عامل اول پس میگیرد و اگر علم بحقیقت حال نداشته
و اگر مالک از عامل اول غرامت بگیرد چون تلف در دست
ثانی شده است عامل اول از ثانی آنچه غرامت داده است پس میگیرد
اگر عامل ثانی علم بحقیقت حال داشته است که دهنده مال یا او
نه مالک است و نه با ذن از طرف مالک و الا فلا و در صورتی
که مال موجود است صاحب ربح میکند اگر ربح بعمل آمده است
چیزی را مستحق نیست و اگر ربح بعمل آمده است و بعین المال معامله
شده بود چون مالک بهم زد بهم خورد و اگر بر رفت منافع
مال مالک است بنا بر صحت عقد فضولی و آن اظهر است و عامل
ثانی از عامل اول مستحق اجرت المثل است اگر نمیدانسته است
که مالک یا با ذن از طرف مالک است بشرط آنکه عامل ثانی
از مقتضیات مضاربه تعدی ننموده باشد و الا مستحق اجرت
نیست و اگر بذمه خود معامله نموده است منفعت مال خودش است

و اگر بذمه

و اگر بذمه مالک یا عامل اول معامله نموده است صحتش موقوف
بر اذن مالک است و اگر بهم زد علی الظاهر قیمت از عامل ثانی مطالبه
میشود و اگر چه در باطن مالک نیست بیست کهه آنکه از برای غیر معامله
نموده است و الله العالم سیم و یکم اگر مال المضاربه کلا یا بعضا بعد از
تجارت و حاصل شدن ربح تلف شود و ربح و فایده سرمایه است
یعنی اگر سرمایه نقصان بهم رساند از ربح به تنهاه آن وضع میشود
پس اگر برده تومان مال المضاربه باشد و بیست تومان شد
بکار کردن و بعد برده تومان تلف شد عامل ربحی مستحق نیست
و اگر هشتاد تومان تلف شد از دو تومان که زیاده بر اصل است
حصه میبرد و تفاوتی در آنچه گفتیم نیست چه سود و خسران در دو
سفر بهم رسیده باشد یا یک سفر و در یک جنس شده باشد
یا بیشتر و در یک معامله شده باشد یا غیر آن قطعا و صاحب ربح
بعد از معامله و تجارت در سرمایه وضع میشود قبل از تصرف
در سرمایه نیز وضع میشود اگر بعضی از آن تلف شود یا همه آن
تلف شود زیرا که حصه از ربح بردن فرع این است که سرمایه
وضع شود تا بقیه ربح برده شود بتصریح عقد مضاربه است
پس مال صحیح است تلف نقصان ربح میشود و تلف جمیع
مال المضاربه که مضاربه بهم نخورد و ربح به تنهاه آن وضع شود چنان

باین نوع متصور میشود که عامل ماذون بوده است در ذمه خویش
و جنسی را بده تومان خرید که بیست تومان متاع کنجایش دارد
و قیمت آن از سرمایه نداده سرمایه تلف شد پس مالک ده
تومان را که قیمت جنس است میدهد و سرمایه بیست تومان
خواهد بود سی دوم اگر دو نفر یک عاملی بگیرند و گویند نصف
ربح مال عامل و نصفه بالمناصفه باشد مثلا مابین دو مالک
چون ممکن است که مابین معامله متفاوت ربح مابین مالک
و عامل بگردد و شرط صحیح باشد حکم ببطلان شرط و معامله میکنیم
و اگر تصریح کنند که عامل از حصه هر یک نصف استحقاق میشود
و تتمه التفاوت در مابین دو مالک حصه شود علی الظاهر
معامله باطل است زیرا که شرط فاسد علی الظاهر عقد را
فاسد میکند و شرط حصه بر دو یکی از دو مالک از ربح
مال مالک دیگر بجای اینکه عملی کند که مستحق شود متصور است
اگر تسلیم اگر بقدر ربح نقد شود چون ربح و فایه سرمایه است
چنانکه در مسئله سی ام گذشت لهذا اگر مالک راضی شود
بقسمت آنچه نقد شده است ضرر نمیکند و اگر راضی نشود
و بعد از تقسیم نقصان در سرمایه بهم رسد آنچه عامل از ربح
گرفته است پس میدهد اگر نقصان سرمایه کمتر باشد از تمام ربح

والا نسبت

والا نسبت برسد خود را از نقصان میدهد سی چهارم مالک
از عامل زر مال المضاربه چیزی نمیتواند خرید زیرا که مال المضاربه مال
خودش است مگر اینکه ربح ظاهر شود و حصه عامل را از ربح بخرد و چون زر
در مال المضاربه بهم نرسد که احتیاج به پس دادن ربح نبود و چون
شرکت در ربح بهم رسید استحقاق تصرف ثابت شود و نیز
از بنده خود چیزی نمیخرد که علی الاظهر بنده مالک است بیست
از مکاتب نمیتواند خرید و عامل نمیتواند از مالک از مال
المضاربه خرید اگر در مابین خریدن ارجح ظاهر باشد زیرا که بعض
ظهور مالک حصه خود از ربح میشود پس نسبت برسد
عامل بهم نمیخورد سی پنجم جایز نیست از اذن مالک وطی نمودن
عامل کنیزی را که از مال المضاربه خریده است پس اگر با شبهه
اقدام برین عمل حرام نمود زانیست و حد کامل میخورد اگر
خود در اول حصه نسبت ربح بهم رسیده است والا بمقدار
حصه اش او را حد نمیزنند و اگر مالک گوید که کنیز خریده و طرفین
همین قدر کافی نیست زیرا که تملیک کنیز که تملیک است بعقد
بیشتر از مالک شغل آن میخواست و اگر بعد از خرید
و قبل از بهم رسیدن ربح تملیک نماید صحیح است و اگر ربح بهم رسیده
باشد در صحت تملیک اشکال است و تفصیل آن را از اقسام استیفا

استیفاء المتهمات طلب نمایند سی ششم اگر صد تومان راس المال
باشد و از آن صد ده تومان تلف شود ده تومان نیز مالک پس
گرفت سرمایه هشتاد و نه تومان الا تسع یکتومان خواهد بود
یعنی نه تومان الا تسع از ربح هر چه سرمایه وضع میشود نه اینکه
ده تومان وضع شود و مابین ده تومان تلف شده است
و وجه این این است که چون از ربح بود تومان ده تومان
باشد وضع کند و ده تومان را که نسبت بنود تومان میدهد
بازاء هر ده تومان یکتومان و تسع یکتومان اتفاق میافتد
پس چون ده تومان را مالک گرفت خسارت یکتومان
و تسع بجای خودش است پس چون آن را وضع کنیم سرمایه
هشتاد و نه تومان الا تسع میشود و در این بعد از ربح مالک
و چون گرفت آن را نسبت بکل مال میکند مهر نسبت
که هشتاد سرمایه و ربح بهمان نسبت وضع میکنند تا معلوم
شود که عامل چقدر از ربح از برای خود باید بردارد پس اگر
صد تومان بیست تومان نفع کرد بیست تومان مالک گرفت
بیست تومان شش پنج مجموع است که سرمایه و نفع باشد
پس شش سرمایه و شش منفعت را گرفته است شش
سرمایه هشتاد و نه تومان دو ثلث یکتومان پس سه تومان

و ثلث ثلث

و ثلثی که تتمه مانده است از بیست تومان ربح است پس نصف این ربح مال عامل است
که وقایه راس المال نیست زیرا که سرمایه فرا خور آن گرفته و مضاربه
نسبت بآن باطل شد پس اختصاص بخودش دارد سی و هفتم علی الظاهر
و حال آنکه خلاف آن از کلام فقها ظاهر نیست اگر سرمایه صد تومان
از اشرفی سلطانی باشد مثلا و متاع یا اشرفی بجای ربح نداشته باشد و بر مال
ربح داشته باشد باید سرمایه را از اشرفی سلطانی وضع کند نه از مال
پس عامل مستحق ربح میشود و صد تومان اشرفی را که بازاء سرمایه و
وضع مینماید از مال التجاره باید موافق باشد در مقدار با آنچه
گرفته است چه قیمت اشرفی کمتر شده باشد یا زیادتر سی و هشتم
اگر عامل بمیرد و عامل جمعی باشد و مال را بتعیین و قیمت نموده
بردهکش ظاهر است و اگر بتعیین و قیمت ننموده و دانیم که آنچه
در دست اوست مال المضاربه است یا باعتراف عمرو بیش از عمرو
و خاطر جمع بودن اینکه مال تغییر ننموده است و یا بشهادت
عدلین آن را در میان صاحبان آن بنسبت موافق مال آنان
حصه میکنیم و اگر دانیم که بعضی از آن مال خودش است و مقدار را
ندانیم و نتوانیم تمیز داد مابین وارث و صاحبان مال صلح مینماید
و اگر طلب خواه و یکی بجا داشته باشد مال را بحق طلب غریم و از بابت
اموال حصه مینمایند و اگر ندانیم که این اموال عامله که از میت مانده است

مال المضاربه است یا در میان آنها مال المضاربه است یا نه اگرچه میدانستیم
که مال المضاربه داشته است ولیکن نمیدانیم که مال المضاربه
مانده است و کوتاهی نموده است عامل در وضع و تعیین و
ضایع گردیده است یا به تعدی و تفریط تلف شده است
چون شغل ذمه معلوم نیست که از ترکه میت عوض بدهیم
لهذا علی الظاهر ترکه ارث ورثه میت خواهد بود و نظیر
این کلیه در باب رهن که باب دویم است مذکور شد
خاتمه محقق ماند بر تو ای عزیز که با کثرت مشاغل مقتضای وعده
که در اول کتاب شد تحریر مسایل بر وجهی که اشاره بسوی
دلایل صحت رسد نپذیرفت که تحقیق حصیر و متفطن بصیر اگر
در ادراک مسایل مذکوره و استنکاف دلایل بغیر این کتاب
بمؤلفی رجوع نماید با اینکه فارسی است بعبارت بعینه و مقصود
خود میرسد با اینکه غالب مؤلفات بر جمیع مسایل این کتاب
با دلایل بر وجهی که محتاج الیه است اشتمال ندارند و چون مقصود
اهم تحریر مسایل تجارت بود بر وجهی که مذکور شد بخاطر
رسید که کتابی با آنچه مذکور شد ضمیمه نماید که بسط و ترا ایراد مسایل
بیش از این که باعث ازدیاد حجم کتاب است نشد از تغییر
غالب طباع اولی الالباب و با وجود همه اینها انسب و اولی

و انسب

و انسب بعض از مسایل فقه عاریه و اجاره و شفعه و مانند آنها را
از مسائل و لواحق و توابع تجارت و ضروریات آن است
در چند مسئله در کتاب یا از بعنوان مسئله ذکر نماید و بعد از
ذکر آنچه محتاج الیه است از این قبیل مسایل در فایده دیگر
فهرست ابواب و فصول و مسایل کتاب را ذکر نماید که بتقریب
انتشار در اوایل سنجر و تعذر ذکر آن در اول کتاب استنداد
این معنی در آخر اولی نمود که فی الحقیقه بمنزله فهرست
از برای سهولت رجوع بمسایل پسندیده و مفید است و لهذا
این خاتمه را مشتمل بر سه فایده نموده گوییم فایده اول در ذکر
ده مسئله از مسایل که مناسب و موافق و ملایم این کتاب است
بر وجهی که مذکور شد مسئله اول در مهمات احکام عاریه
بدانکه عاریه که اذن و اذن غیر است در انتفاع بردن
از مال بی عوض عقد لازم نیست بلکه اذن در انتفاع بردن
از مال یا صرف کردن عین آن میتواند بود که موقوف
بر لفظ نباشد مثل اینکه کردن فروش از برای مهمان و رفتن
خواب از غلامش و طعام حاضر نمودن و نحو آنها که دلیل بر
اذن است و لکن علم دارد که اذن است و مصاحب و
صدیق راضی است به آتش بر بالای فرش و پوشیدن

لباسش مثلا جایز است تصرف آنها و از علامه رحمه الله نقل شده است
که علم راضی ورندانسته و حسن ظن را در بیان کافی دانسته است
و چون عقد لازم نیست هر یک از عاریه دهنده و گیرنده
میتوانند آن را بهم زنند مگر اینکه بعاریه گرفته و بر همین گذاشته باشد
چنانکه در مبحث رهن گذشت زمین را از برای دفن میت
بعاریه گرفته و میت را دفن نموده و قبر را پوشیده باشد
و این اتفاقی است چنانکه از کلام فاضل مقداد و غیره و غیره
معلوم میشود پس صبر مینماید تا میت رمیم شود و اگر بر قبر آشیده
صاحب زمین پشیمان شود میتواند زمین را گرفت و اجرت
قبر کندن بنای او است و بر میت نیست مگر اینکه ولی تقصیر
بود و عملی آتش نشده است که زمین مناسب تر از این نگیرد
یا در این هنگام بنای میت است و اجرت بر گردن کودکان
بر میت و بر ولیست که مادون بود در کندن و اگر زمین
از برای عرس بنا و عمارت بعاریه دهد تا مدتی و پیش از آن
رجوع کند یا از برای زرع امسال بعاریه دهد و وقت درو نرسیده
رجوع کند علی الظاهر رجوع میتواند نمود و اذن از پیش ضرر و اضرار
لازم نیاید و همچنین است اگر دیوار را بعاریه دهد که عاریه گیرنده
تیر و چوب را بر بالای آن و بالای دیوار خود گذاشته عمارت نماید

و اگر

و اگر تخته را بعاریه دهد که وصله کشتی نموده در دریا جاری سازند تسلط
ندارد ظاهرا که مطالبه عین نماید اگر ضرر مالی و بدنی بتقریب
کندن تخته عاید شود آری اگر بضرر آوردن تشبیه بالصل ممکن باشد
یا کشتی در ساحل شد مطالبه و رجوع صحیح است و شرط است که عاریه
دهنده عاقل و جایز التصرف باشد نه اینکه مجنون یا سفیه یا مفلس طفل
باشد مثلا مگر اینکه ولی عاریه دهد یا اذن دهد طفل را مثلا بعاریه
و اذن که عاریه طفل در این مقام بتقریب اذن ولی صحیح است
و عاریه باشد بیع مثلا نیست که صیغه خاصه خواسته باشد که طفل
بتواند صیغه را جاری نمود و عاریه گیرنده بمجرد قول طفل اعتبار
نمیکند که ولی اذن داده است مگر اینکه بقرائن مقام صحت
کلامش ظاهر شود مثل اینکه از ولی عاریه خواست و طفل آورده
و لقمه و لی ستانده است چنانکه اگر هدیه آورد یا اذن دهد در
شدن خانه میتوان بقولش بسبب قرائن مقام اعتبار نمود
ولی با مصلحت عاریه میدهد مثل اینکه لباسیست که اگر ندهد که بپوشند
میدزدند یا عاریه گیرنده بمقتضای وقت بهتر حفظ میکند
یا نفع بطفل بیشتر میرساند از انتفاع بردن خودش بمال او و مانند
اینها که عاریه گیرنده موافق عرف و عادت ولی از آن انتفاع میبرد
مثلا لحاف را میپوشد و فرش میکند مگر اینکه اذن دهد و اگر گوید که عاریه را

که چاروا را خود بخوارند و بس که زراعت را تلف نمیکنند و بعوض خود و سوار نمیکنند
هر چند خود از و سنگین تر باشد تا ضایع عین و منفعت نشود
و همچنین اگر گوید زمین را جو بکارد جو میکارد و پنبه که مزرع دارد
نمیکارد قطعا و گندم که مثلا سوی جو است در سود
و زیان زمین نیز نمیکارد زیرا که متعلق بدل نیست و چیزی
که ضررش کمتر باشد از جو بعوض جو نیز نمیکارد مگر آنکه ظاهر
شود که بطریق اولی راضی است و زمین را مثلا که بعاریه گرفته است
از برای کشتن خود میتواند بکارد و میتواند بدهد و اگذارد
که از برای کشتن بکارد و اگر مالک منع نمود و اگر زمین را که از
برای غرس گرفته بود غرس نموده عمارت ساخت اجرت
المثل را تمام میدهد زیرا که اجرت المثل آنچه ماذون بود
از آن وضع نماید زیرا که ماذون بود از غرس نمودن و
تعریض ترک آن مالک اجرت آن نیست که وضع نماید
و مالک که زمین را از برای غرس مثلا بعاریه داده است میتواند
داخل زمین شد و در آن نشست و عاریه گیرنده نیز میتواند
از برای آب دادن و مانند آن که محتاج الیه غرس است داخل شد
نه از برای تفریح مثلا و خوب فهمیده است شهید ثانی در مالک
بعد از نقل عبارت جمعی از اصحاب که از کلام ایشان ظاهر میشود که عاریه

گیرنده از برای تفریح داخل نمیشود پس اضمن بطریق اولی با ادخال داخل
نمیشود مگر آنکه صدق باشد و علامت کراهت ظاهر نباشد
پس اگر تعدی کند ضامن است هر چند تلف نشود یا مستعمل نقص
شود مگر آنکه اثر نرفته باشد پول سفید را عاریه گرفته باشد بنابر قول بعضی
یا طلا و نقره را عاریه گرفته باشد به سکوک باشد و به غیر سکوک
باشد علی الظاهر ضامن است که جماعتی آنرا اختیار نموده اند و اگر شرط
کند که ضامن باشد در پول طلا و نقره ضامن نخواهد بود بنقص و نتوان
اصابت ضامن که بتعدی نمودن ضامن نشود و در غیر طلا و نقره بشرط
ضمان نیز ضامن نمیشود بخلاف و این را عاریه مضمونه گویند و قول
نادری از علما که عاریه اگر حیوان باشد بی تعدی و شرط ضمان عاریه
گیرنده آن را نیز ضامن است ضعیف است و دلیلش معارض
است بدلیل اخری و نیز ضامن است عین منفعت را اگر عالم از غصب
عاریه گیرد و در حکم غاصب است اگر با اذن مالک یا غیر مالک
بعاریه گیرد هر چند عاریه عاریه مضمونه نباشد و همچنین ضامن
عین است اگر جاهل باشد و عاریه عاریه مضمونه باشد پس اگر
مال تلف شود مالک از عاریه گیرنده غرامت عین و منفعت را
گرفت عاریه گیرنده غرامت را از عاریه دهنده میگیرد اگر بداند
نسبت که غاصب است و غرامت منفعت را علی الظاهر مستحق است

اگر جاهل بوده و عاریه عاریه مضمونه بوده است زیرا که عاریه دهنده
که غاصب است عاریه گیرنده جاهل را مستقط نموده است بر اتلاف
منفعت پس تلف منفعت بتسبب غاصب است و اگر از غاصب
غرامت گرفت غاصب غرامت را از عاریه گیرنده واپس میگیرد
مگر آنکه او نیز میداند نسبت با عاریه عاریه مضمونه بوده است
که قیمت عین را پس میگرفت شرط عاریه این است که از آن
توان نفع شرعی برد باقی باعینش پس عاریه اطعمه از برای خوردن
و شمع از برای سوزاندن صحیح نیست و اگر معلوم نشود اذن مالک
در صرف کردن این اعیان بخوردن و سوزاندن مثلا بلا
عوض ما نعی ندارد و هبه و اباحه خواهد بود که بلفظ عاریه ادا
شده است و همچنین صحیح نیست عاریه صرف طلا و نقره از برای
اطعمه شرب که شرعا حرام است و عاریه جاریه مغنیه از برای
غنا نه از برای خدمت مثلا و از آنچه گفتیم مستثنی است عاریه
دادن گوسفند شیرده از برای صرف کردن شیرش که منقص
و اجماع جایز است و تحت عاریه گوسفند از برای غیر شیر مانند
صرف پشم یا صوف عاریه غیر گوسفند مانند ماده گاو از برای
صرف نمودن شیر معلوم نشده است قادر ادعای تلف و تفریط
قول قول عاریه گیرنده است با قسم و در ادعای رد قول قول عاریه دهنده

که مسکن است پس اگر رد متعذر شد مدعی غرامت میگردد و در
مقدار غرامت نیز بر قول مشهور قول قول منکر زیاده است که عاریه
گیرنده است قسم و اگر چیزی را بعاریه گرفت و باذن مالک
بر آن گذاشت مالک میتواند عاریه را واپس گرفت چون
اذن نداده بود و مرتهن نیز مال خود را از راهن پس میگیرد
اگر بخواهد اگر خانه را نشست چارپا را سوار شد و بعد
ادعا کند که عاریه بود مالک منکر شد قول قول مالک است
با یمین پس اجرت المثل را مستحق است و اگر مالک ادعای
اجاره و مدت مذکوره نمود با او و او منکر شود قول قول
منکر است با یمین پس علی الظاهر اگر بر وجه مذکور مدعی اجاره
و دیگری مدعی عاریه شود چون هر یک منکر شد قسم بر نفی
ادعای دیگری میخورند اگر بینه در میان نباشد پس اگر مدعی
عاریه قسم خورد بر نفی اجاره و حق الاجاره بیشتر از اجرت
المثل است مالک بیشتر از اجرت المثل را مستحق نیست با قرار
خودش مسئله دویم در مهایات علما بر آنکه اجاره
که تملیک منفعت معلومه است مثل منفعت نشستن خانه
در مدت یکماه بعوض معلومی مانند یک ریال از جمله عقود لازمه است
قطعا و بموت هیچیک از متعاقدین و متبایعین بهم نمیخورد بنابر اظهر و اشهر

زیرا که بعد از منفعت منتقل بمستاجر شد و دلیل بر عود منفعت
بموجر موت ظاهر نیست مگر آنکه شرط شده باشد که مستاجر خود
بنفس مباشر بوده باشد که بموتش بهم بخورد یا آنکه موجر موقوف
علیه باشد که بموت موجر بهم بخورد زیرا که وقف بر نسل
بعد از نسل مقتضی است که منفعت عین بمقتضای وقف
سابق موقوف علیه لاحق برگردد پس اجاره در وقف لزوم ندارد
مگر آنکه ناظر اجاره دهد بمصلحت بطون که بموت ناظر بهم بخورد
والله العالم ق انجایی بموت موجر بهم بخورد اگر منفعت بمقتضای
وقفیت مادام الحیاة از موجر بوده است نه مطلقه و موجر
و مستاجر هر دو میتوانند آن را فسخ نمود و لا خلاف در
ازالت آن میتوانند اگر شرط فسخ از برای خود قرار داده باشند
فسخ نمود و بیع نمودن عینی که اجاره داده است یا از را دیگر دادن
بنده بعد از اجاره دادن باعث بطلان اجاره نمیشود و مشتری
عین را مالک است بی منفعت تا زمان اجاره منقضی شود
و آن بمیدالسنه است که در اجاره غیر است میتوانند فسخ نمود
و اگر مستاجر خود بخود نیز اجاره فاسد میشود ق اجاره ملک
شایع جایز است هر چند تصرف موقوف بر اذن شریک است
و اگر شریک اذن ندهد حاکم شرع اعلام میکند تا حاکم رفع نزاع
کند و مباشر

کند و مستاجر میتواند فسخ نمود اگر بمیدالسنه است که شریک است
ق اصح این است که بی تعدی و تفریط ضامن نیست و شرط
ضمان بی تفریط و تعدی مفسد عقد است یا مثل سهو و اظهر
ق نیز ضامن نیست اگر مال در دست خیاط یا گازر یا صاحبان
صنعت تلف شود و اگر با اعتبار عمل فاسد کنند ضامن است
بالاتفاق هر چند حاذق باشد و جد و جهد نماید در احتیاط مگر
آنکه دلالت در حین فتنه سر فتنه را بتیر و یا خطر و قصد
و حجامت کند و گازر و خیاط رقت را بسوزانند و پاره کنند
و معلم که طفل را تادیب میکند بسبب زنی آن جنایت رساند
هر چند تادیب شرعی بر وقف معتاد باشد و باشد
ایها و صحیح است که در صورت ایجاب اجاره خانه را مثلا اجرت
یا اگر مثلا بگوید یا معنی یکی از آن را اگر بمدالسنه
اجاره دادم بتو یا کرایه دادم بتو و قبول قبلت یا معنی آن
است ق باید موجر و مستاجر بالغ و عاقل و جایز التصرف
باشند بی خلاف و اجرت معلوم باشد یا مکیل و موزون و در کیل
و وزن یا شماره در مانند گردد یا مشاهده در مانند زمین و دکان
اگر یکی از اینها را اجرت قرار دهند و مشهور و اظهر این است
که کاه نیست که در اجرت که کیل یا وزن یا شماره باشد آنکه

بمحض رؤیت اکتفا شده کیل یا وزن یا شماره نشود که غرر و کول خوری
بر طرف نشود و بعضی گفته اند که غرر بمشاهده برطرف میشود مطلقا
و اول اظهر است ق بی خلاف موجر بمجرد صیغه خواندن مالک اجرت
میشود پس اگر از اجرت معینه مانند پنج درهم که سفید نماید معجل
مال موجر است لیکن بر مستاجر اجرت دادن واجب نیست چنانکه
دعوای اجماع بر آن شده است یا مادامیکه موجر عمل خود را از
فعل یا خیاطی مثلا بعمل نیاورده است دلال یا کاروان سرا را
که مثلا اجاره داده است تحویل مستاجر نداده است پس اگر مستاجر
وقتی باشد نمیتوانند تسلم اجرت نمود و در آن عمل موقوف اجرت
باشد یا بنده مستاجر و مستاجر اجرت نمود علی الظاهر فسخ اجاره جایز است
چنانکه تنبیه فرموده است مگر آنکه عرف و عادت بر پیش اجرت دادن
قرار یافته باشد یا شرط شده باشد پیش کرفتن چنانکه تاخیر نمودن
نیز شرط و دادن در یک قسط معینی یا بیشتر جایز است ق اگر
دکان را مثلا تسلیم نمود و مستاجر یا امکان انتفاع انتفاع نبرد
تا مدت معینه در اجاره یا مدتی که میتوانست در آن منتفع شد
منقضی گردید اجرت مستقر میشود قطعا ق شرط است در صحت عقد
اجاره بعلاوه آنچه گذشت آنکه منفعت مباح باشد نه آنکه اجاره
نماید کسی را از برای تعلیم کفر و غنا و شراب کشیدن یا خانه را وزن را

از برای

از برای شراب خانه و کنیسه نمودن و از کلام علامه در کشف الحق ظاهر میشود
که خلافی در میان علمای امامیه در این مسئله باشد و حدیثی که بر خلاف
آن وارد شده است معارض است صحیح بر از آن ق آنکه نتوان
آن را تسلیم نمود نه آنکه مانند غلام گریخته باشد که نتوان آن را به
تسلیم در آورد بر آن نیز اجماع نقل شده است و اگر نتواند به تسلیم
در آورد مانعی ندارد و منع شرعی مانند منع حسی است مثل
اجاره کردن زن حایض از برای جاروب نمودن مسجد یا اجاره
نمودن حاجی که بدیگری خود را اجیر نموده است و میتواند حجه
او را بعمل آورد و از ظهر و اشهر این است که بنده را مثلا
با ضمیمه نیز اجاره نمیتوان داد هر چند با ضمیمه توان فروخت
ق شرط است در لزوم عقد اجاره آنکه منفعت یا مملوک
موجر باشد یا عین نیز از او باشد یا باشد مثل آنکه از غیر اجاره
نموده است و ظاهر بمقتضای حدیث صحیح این است که عین را
مستاجر احل مستاجر تا نمیتوانند داد و اول مالک در کار
نیست و اگر صاحب عین از او شرط نموده بود که خود منفعت را
تحصیل نموده باشد چون اجاره میدهد از صاحب مستاجر تا نمیتواند
منفعت نیابد پس اجاره صحیح و لازم است مگر آنکه شرط نموده
که اجاره ندهد و یا مملوک مولی علیه او باشد مانند بدیکه کاسب صغیر را

اجاره میدهد و اگر اجنبی بی اذن مالک یا ولی اجاره دهد لزوم آن
موقوف بر اذن مالک یا ولی است و آنچه منفعت
معلوم باشد یا بزمان مثل نشستن خانه در یکماه یا بمسافت
مثل سوار شدن چارپا تا بقزوین یا بکار کردن چارپا تا آنکه
بار یا بار چارپا و محمد زاد و توشه و مانند آنها نیز معلوم
باشد تا غرر لازم نیاید و میتوانند زاد و توشه را اگر تمام شود
مجدد اسر داشته باشند اگر شرط نموده باشند و یا بعمل مثل
دوختن این رخت معین یا بنا و نمودن این خانه یا این
بام بمقتضای عرف و عادت و اختلاف جزئی در کندی
یا باریکی کلاه و دو سر معین نیست چنانکه بعضی از محققین
تصریح بان نموده اند ظرف را که زن اجیر میشود از برای
شیر دادن باید به بینند تا رفع جهالت بعمل آید و صفت
معلوم نیست که کافی باشد و اذن شوهر در واگذاشتن معتبر
نیست اگر بحقوق واجبه شوهر ضرر نرساند زیرا که شیر مملوک
زن است پس اگر مانع بعض از حقوق واجبه شوهر شود
شوهر تسلط بر فسخ اجاره بهم میرساند و متعلق اجاره
انتفاع بردن از عین است باقی عین و شیر دادن که عین است
و تلف میشود خارج است یا بقبض مثل قول خدا تعالی قال

اراضعن

فان ارضعن لکم فآتوهن اجورهن و یا بجماع و نظیر شیر است آب چاه
حمام یا خانه را مثلا صرف نمودن فی علی الظاهر بعموم اوجوا بالعقود
و غیر آن ضرر ندارد که مدت اجاره متصل بعقد نباشد مثلا در
اول جمادی الاخر صیغه میخوانند که ماه رجب را بسته خانه در
اجاره بستاجر باشد و خلاف شیخ در این باب ضعیف است
و اگر عرف دلالت کند که یکماه که باو اجاره داده و معین نموده است
بعد از صیغه بلا فاصله است این نیز مانعی ندارد و الا اول ماه را تعیین
کنند تا جهالت لازم نیاید و اگر تعیین مدت بمسافت باشد مدت
سیر را دانند و آنچه متبادر است بمقتضای عقد اجاره بعد از
خواندن صیغه بلا فاصله لازم است نه و لزوم متبادرت در حج
دلیل میشود که اجاره غیر حج نیز چنین باشد و بعضی متبادرت را
لازم دانسته اند و متفرع نموده اند بر آن بطلان اجاره دوم را
اگر هر دو مطلق یا اولی مطلق و ثانی مشروط بمتبادرت باشد
و بنابرین کسی که نماز اجاره یکماه مثلا بدهد کافیست و تعیین نموده
است که کی و تا چه قدر مدت آن را بعمل آورد باید متبادرت
کند و در زود بعمل آرد و در زمانی که نماز مذکور را در آن بعمل میاورد
خود را اجیر کسی دیگر نکند والله العالم چون خود را در زمانی
خاص اجاره غیر داد در آن زمان بدون اذن آن کس عملی از برای کسی نمیکند

زیرا که منفعت منحصر است از برای غیر مگر آنکه عمل منافات نداشته
باشد مثل خواندن قرآن مثلا یا عمل فعلی پس اگر بی اذن منافع
آنکس یا بعض از منافع را صرف غیر نمود و میتوانند باجاره داد
نفس خود یا بیا مستاجر میتواند فسخ اجاره خود نمود و میتوانند فسخ
اجاره دوم نیز نمود زیرا که منافع را موجر فضولانه بتملیک غیر
داده است پس اگر نماز را فسخ نمود اجرت منافع تلف شده را
مستحق است که از موجر بگیرد که سبب تلف است یا از مستاجر
که استیفای منفعت نموده است و اگر امضای اجاره دوم
نمود اجرت دوم را مستحق است که از اجیر بگیرد و اگر اجرت
معین نموده و از مستاجر گرفته است یا از مستاجر بگیرد اگر متعین
نموده و باجیر نداده است یا قبض اجیر را قبول نکند که بعد از
آنکه مستاجر تا بتا از اجرت را داد خود آنچه باجیر داده است بگیرد
اگر نمیدانسته است لیکن اجرت را بدهد و اجیر هنوز تلف نشده است
و اگر از برای غیر تبرعا کار کرده است یا اجرت منفعت را
نداده اجیر مستحق است باز غیر اگر کارش در عرف و عادت اجرت داشته
باشد و اگر کسی را بامری مامور نماید مثل آنکه بار چه را بخانه
ببرد که مناقشه کند باسم رد دلال را امر بقبض یا فروختن متاع
نماید آنان بعد از عمل مستحق اجرت المثل میشوند اگر کار آنان در

عرف و عادت

در عرف و عادت عمل نمودن باجرت باشد و این عمل نیز در عرف
و عادت دارد باشد یا عمل در عرف و عادت اجرت داشته باشد
هر چند شغل و کار عامل عمل باجرت نباشد زیرا که عمل قیمت و ارزش
دارد و در اسقاط اجرت از حاضر عامل معلوم نشده است و از آنچه
گفتیم معلوم میشود سر آنچه فرموده اند که اگر کسی در نزد دلال بنشیند
که کیسه آن گم شده باشد بازش را به نزد آن دلال بعد از عمل مستحق اجرت
خواهد بود و اگر منفعت معین خاصه متعلق شود مانند این چارپا
و چارپا دار را بسفر در اجاره باطل نمیشود بی خلاف قبل از قبض
عین ظاهر این است که اگر بعد از قبض بلا فاصله تلف شود
نیز چنین باشد زیرا که تحصیل منفعت خاصه که عقد اجاره
بر آن معوض معلومی واقع شده است امکان ندارد پس بر ضد
عقد اجاره نقد نموده است عوض و معوض را و تسلیم عین کافی است
در استحقاق عوض لیکن استقرار ملک موقوف است بر
امکان تحصیل منفعت یا جزء و اضرار لازم نیاید و بعبارت دیگر
چون منفعت آنان [illegible] مجدد میشود پس قبض کامل در منفعت
و قدرت که عین در مجموع زمان باقی باشد و الا بمقتضای
آنچه عوض را از معوض مملوک گردیده است کافی نیست بعمل میاید
که عوض تمام مملوک موجر عین نشود و اگر مدت را گذشته

و بعد جاری و امید در اجاره نسبت بزمان فوت بهم میخورد والله اعلم
ق اگر قبض از عین تلف شد حکم تلف شده همان است که گذشت
و در بقیه جهت تبعیض صفقه اختیار فسخ دارد و اگر فسخ نمود
اجرت آن را میدهد هر دو اگر مالک آنا نماید از تسلیم عین در مدت
اجاره یا در بعض از مدت مستاجر میتواند مابقی را اظهار و اشهار فسخ
نمود یا مطالبه اجرت المثل در مدت مزبوره کهاقتیر میتواند
فسخ نمود اگر ظالمی مثلا مانع تسلیم شود و اگر فسخ نمود از ظالم مطالبه
اجرت میکند و اگر پیش از فسخ نمودن ظالم عین را رد و اختیار
فسخ آن هم میخورد ق اگر بعد از تسلیم موجر ظالمی در اثنای زمان
اجاره یا بعد از آن غصب نمود اجرت را از غاصب مطالبه نماید
و ظاهر کلام اصحاب این است که اختیار فسخ ندارد و اگر غاصب
غیر موجر باشد و بجهت از او موجود غصب نماید و میتوان گفت
که در صورت بودن قبض کامل معمل مانده است میتواند فسخ
نمود اگر فسخ صحیح بودن اجاره باشد ق اگر عین تلف شده
و مانع تسلیم ندارد و بوای تسلیم شدن عین بعد از اجاره
مثل اینکه اگر اجاره یا جاره و الدلک یا اجیر مرض شد
یا خانه خراب شد میتواند فسخ نمود در صورتی هنوز تصرف نکرده باشد
یا فی الجمله تصرف کرده باشد و معلوم نیست که اختیار فسخ بر طرف

شود هر چند مالک بزودی خانه بسازد و ضرری چندان بمستاجر
نخورد و اگر بتقریب عیب بالتره از تیز انتفاع افتد اجاره ملک است
و عود الظاهر چنانکه جمعی تصریح نموده اند تسلط ندارد بر مالک
که مالک خانه را از برای اش بسازد و اگر مستاجر خود خرابی نموده
باشد مانع الاجاره ساقط نمیشود و نیز اختیار فسخ دارد و اگر ظاهر
شود که در حین اجاره عیب موجود بوده است و اگر فسخ نمود
بتقریب عیب که نقصان مالیتی است که مقصود مستاجر
بود از ظهر چنانکه شهید ثانی رحمه الله تعالی نیز از سید ارش
ارش که نسبت تفاوت ما بین قیمت صحیح و معیوب است
از اجرت پس میتواند گرفت ق اگر اجیر شرط نماید که اگر
بار حرا در آخر این ماه مثلا که روز پنجشنبه است تعزیه
رسانیدی اجرتی که قرار داده ایم که یکتومان است مثلا بتو
خواهیم داد و الا باز ده هر روزی که پس میاندازی یک عباسی
پول مثلا الم خواهیم کرد بنا بر اظهر و اشهر بمقتضای نص صحیح است
و نکته اش علی الظاهر این میتواند بود که اجرت و عمل که یکتومان
و بردن تعزیه باشند که مقصود بالاصالة اند معلوم هر دو است
و در شرط نیز همانطور نیست پس این همانند این نیست که کسی اجاره
دادم خانه را از برای نشستن یکماه بپنج هزار دینار و از برای

دینار کردن بدو هزار دینار مثلا که جهالت در عوضین است پس
در صورت مفروضه اگر چندان تاخیر انداخت که چیزی از یکتومان
باقی نماند اجاره فاسد است زیرا که شرط مبانی عقد است و اجرت
المثل را مستحق است زیرا که صحیحه اجاره صحیحه بعوض نمیشود و اجاره فاسده
که استیفای منفعت در آن شده باشد نیز بعوض نیست اری
لکن فرض کنیم که بردن تعزیه در آن ماه مقصود باشد نه در غیر
آن روز و شرط کنند که اگر آن ماه نبرد بیندی چیزی مستحق باشی
شرط صحیح است و چیزی در آن بیندی آن روز دیگر مستحق نیست زیرا
که روز دیگر متعلق اجاره نیست والله العالم ق صاحب مقام
ضامن نیست اگر الدابی را او سپرده باشند هر چند در حضور او
کنده باشند پس بعد از سپردن اگر تعدی یا تفریط نماید ضامن
است ق قول قول مدعی تعدی و تفریط است ق نیز قول قول
مستاجر است هم اگر ادعای تلف نماید یا در مقدار وجه
اجاره نزاع نمایند یا بعد از تعدی و تفریط در مقدار قیمت عین
یا در ارش نقصان نزاع کنند ق قول قول مالک است اگر
نزاع در کم و زیادی عین مستاجره نمایند که مالک گوید یکدرا و طاق را
بهزار دینار اجاره داده ام و مستاجر گوید تمام محوطه را بهزار دینار اجاره
داده و همچنین است مستاجر گوید عین را پس داده ام و او منکر شود

ق اگر نزاع در اصل اجاره نماید قول قول منکر است هم پس اگر
عمرو تصرف در عین نموده است ملک مثلا بزید که مالک است
رد نمیشود و اگر تصرف نموده است اجرت المثل را بزید میدهد
اگر زید منکر شد و اجرت المثل را از نقد غالب میدهد اری
اگر بهمان متصرف نقد غالب معینی مانع الاجاره بود همان را میدهد
اگر مساوی باشد و اگر ناقص باشد از اجرت المثل تمام نمیدهد و اگر
بیشتر از اجرت المثل باشد بیشترش مجهول المالک است و همچنین
مجهول المالک خواهد بود اگر ادعا کند که مانع الاجاره فلان عاین
معینه است که غیر نقد غالب است و زید آن را انکار دو قول مالک
منکر اجاره و اذن در تصرف است متصرف عین را تصرفی
است و اگر عمرو که متصرف است انکار اجاره نماید اجرت المثل را
میدهد و اگر داده است و زیاده بر مال الاجاره است که مالک
ادعا مینماید زیاده را میگیرد و اگر هنوز نداده است اجرت
المثل را میدهد و لیکن همه آن را مطالبه و قبض نمیتواند نمود
اگر مانع الاجاره با ادعای خودش کمتر باشد و اگر مانع الاجاره
با ادعای مالک بیشتر باشد از اجرت المثل متصرف الا دم نیست
و اول زیاده و اگر داده است نمیتواند ادعای کم نمود که پس
بگیرد و در صورت متصرف عین را ضامن نیست ق اگر تعدی

کند در عین مثل اینکه اجاره کرد چارواری را که پنبه بار کند آهن بار کرد
یا بالعکس و یا فروش بر دو و بالاتر بر دو از برای سواری اجاره کرده
بار کرد مثلا و چارواز تلف شد قیمت یوم التلف را ضامن است
و احوط این است که قیمت اعلی را از روزی که تعدی کرده است
یا یوم التلف بدهد و اگر اعلی را از روز عدوان تا وقتی که قیمت را
میدهد که یوم الادا است داده باشد منتهی الاحتیاط را مرعی داشته
است و اینکه تفاوت قیمت اعلی را میدهد اعلی بودن بتقریب
تفاوت است که بحسب قیمت بازار بهم رسیده است و اگر تفاوت
قیمت بسبب نقصان در عین چارواست که روز بروز لاغر شده
و تنزل کرده است مثلا قیمت اعلی را ضامن است قطعی و اگر آنچه
نقص معلوم نشود که اگر حیوان تلف نشود و معیوب نشود ارش
میدهد و اگر بالاتر از دو بر دو چارواز را مثلا بعلاوه مال
الاجاره اجرت المثل تمام منافع را نیز میدهد و نیز ضامن اجرت
المثل است اگر بر وجهی تصرف نموده که اجاره بر آن وجه
نبوده است و اگر احتیاط یا تنها مثلا شرط نکرده باشند که خود
بنفسه قبلا را دوخته یا خانه را بنائی نموده باشد میتوانند دیگری را
اجیر نماید اتفاقا کمتر از آنچه خودش قیمت کند اگر خود فی الجمله در آن
عمل کرده باشند و نیز میتوانند اگرچه مکروه است در صورتی که هیچ عمل

اجاره نشد

نکرده باشند و نیز جایز است بکراهت اجاره دادن ملک بیش
از آنچه خود باجاره گرفته است هر چند عمل در آن نکرده باشد
که باعث کمال آن شود و جنس ثمن یکی باشد و قول بمنع بکمال
اینکه ربا میشود ضعیف است و اگر مالک بنده یا چارواز را باجاره
دهد بقصد بهای خودش است و اگر دست مالک برسد و از او
از حاکم هر مملکتی نشود مستاجر نیست پس اگر خواست نفقه میدهد و پس
میگیرد و اگر شرط شود بر مستاجر و تعیین نمایند ماهی الاجاره
مجهول نشود و نیز نفقه نوکر و ملازم و خدمتکار که از او باشند
و خدمات متروعه بعمل آرند بر خودشان است مگر اینکه شرط
تعیین نمایند که نفقه در این مقام داخل اجرت است و اگر صراحت
در زمان عمل متروع که بمقتضای اجاره باید عمل نماید تلف
شود بر مستاجر ضرری نیست هر چند اجیر صغیر باشد باشد
و نیز ضامن میشد اگر بعد از انقضای مدت اجاره تلف
شود مگر اینکه صغیر و بنده را حبس نموده باشد مطالبه نیز بدهد و
مولد است اینکه اجرت اجیر را پیش از عمل کردن قطع کنند
و بعد از فراغ واجب است دادن و در حدیث وارد شده است
که مصدوم بعض از حاکمان خود فرموده که مزد ایشان را بده
پیش از اینکه عرق ایشان بخشکد مسئله سیم در احکام

مزارعه و مساقاة که دو عقدند لازم بلا خلاف باشند اجاره که
در مسئله دویم مذکور شد و اگر هر دو برضای همدیگر فسخ نمایند
صحیح است و علی الظاهر خلافی در آن نیست و عموم ادله علی صحت
اجاره شاهد است و بیع باطل نشود و همچنین بمردن صاحب
زمین یا صاحب دخت یا بمردن عامل باطل نشود چنانکه در
اجاره گذشت پس اگر شرط نکرده باشند یا عامل که خود بنفسه
عمل نموده باشد یا عامل بعد از ظاهر شدن میوه مثلا بمیرد که حق
گردیده است که حصه برده باشد وارث او قایم مقام او
میشود و الا حاکم بزرع مال زارع از برکه این مال از این حاصل کرده را
اجیر میگیرد یا بمقتضای عقد عمل نماید بدانکه مقصود از مزارعه
معامله دو نفر است با هم در مدت معلومه که یکی از ایشان
از برای دیگری کشت نماید در زمینی که انتفاع از آن توان
برد یا از اینکه حصه معینه از حاصل را که بزراع باشد مالک
شود مانند نصف و ثلث و امثال ذلک و این در قصر از
بلاد مانند رشت متداول است و نیز اجماع چنانکه مسلم
صحیح است بتفاوت نیز صحیح است مثل ثلث و ربع پس صورت
عقد که اجماعا صحیح است این است که صاحب زمین بعامل بگوید
زارعتک علی هذه الارض مدة کذا لتزرع فیها کذا و کذا

علی ان

علی ان یکون لک النصف و مثلا و عامل گوید قبلت و اگر عربی نداند
بفارسی مثلا مضمون آن را جاری میکند که مزارعه نمودم
با تو بر این زمین تا اول یا تیر مثلا که بزرع مثلا آنچه بجای آورده
باشی که آنچه بعمل میآید ما بین ما و تو مثلا بالمناصفه باشد و او
قبول نماید پس اگر حصه مجهول باشد مثل جزوی از حاصل
و همچنین اگر شایع نباشد مثل اینکه یکی از ایشان بگوید
گندم یا ستون باده تو تا بیرج را بعلاوه حصه شرط کنند یا گوید آنچه
در کنار نهر فلان قطعه زمین هر میآید از زرع یا فلان دسته
یا زرع مال بعلاوه حصه تخم را نیز وضع کند که تا بر مشهور صحیح
اگرچه جمعی بوضع نمودن تخم قایل شده اند و عمل بمشهور اولی
است زیرا که در عقد مزارعه که مبنی بر جهالت عوض
آنچه متفق علیه است میگیریم تا عمل بر معاملات توقیفیه
نموده از اصحاب غیر شما نیز مختلف فیه را که دلیل
ظاهری ندارد آشنا باشند شاید غیر از آن همه بعمل نماید و مشهور
و اظهر بمقتضای ظواهر بعض از معتبره این است که چون
نماء و حاصل شایع شد بر مهایاة نیست که هزار دینار
یا ده هزار دینار پول مثلا نیز شرط شود که یکی از ایشان داده
باشد و معلوم نیست که اگر آنقدر بزرع برسد از این پول

خبری کم شود موافق آنچه آفت خورده است و احتیاط مرعی است
ف اگر مدت مجهول باشد مثل مزارعه کردن تا سر درو
یا هیچ مدت مذکوره ننمودن بتقریب انکه در عرف وقت
وقت در این نیز معلوم است نیز صحیح نیست علی الاظهر علی الاظهر
معین میباید و اتفاق بعمل میاید و تا خود بتقصیر زارع و تخم نیز از
زارع باشد مالک علی الاظهر مستقل است که ارش بذر زارع را
از اله نماید و مشهور است که مستقل بارش بر از اله داشته باشد
اگر تا بتقریب بدهوای و کثرت باریدن باران یا قلت
آن مثلا باشد و احتمال میرود که واجب باشد تا زارع
زارع تا وقت رسیدن بهنگام اجرت که زارع داده باشد حرر
و اجرت لازم میاید پس ارضای زارع با اجرت خاصه زمان
تا زارع کذاشتن را معین نمیباید ف اگر در حین عقد شرط
نموده باشند که بیشتر از آن مدت نماند اگر در آن مدت
نرسد اظهر این است که بتقریب مجهول بودن شرط عقد
فاسد شود پس در صورت صحت عقد اگر هر دو راضی شدند
که تا مدت معینه زرع را تا زارع کذارند بی اجرت یا با اجرت
معینه مانعی ندارد و اگر از اله نمودند حاصل بنوعی که شرط صحیح نموده اند

مثل آنکه

مشترک است چه تخم از صاحب زمین باشد یا از زارع و در صورت از اله
اگر دیر رسیدن بتقریب تقصیر عامل باشد و قبل از اله نموده اند
کمتر باشد از اجرت المثل مدت تا که زمین را در تصرف داشته و تقصیر
نموده است احتمال میرود و صاحبانی که بعضی فرموده اند اینکه اجرت المثل را
مالک مستحق باشد اگر عامل در مزارعه یا اجیر در عمل کوتاهی نموده
تا زمان زراعت گذشت و مالک زمین زمین را واگذاشته
بود مستحق اجرت المثل است و همچنین اگر ستاند زمین را
نگاه داشته است صاحب زمین مستحق اجرت المثل است و همچنین اگر
زمین بتقریب نگاه داشتن عیب دار شود و عامل ارش را نیز ضامن
است و اکثر در این باب فرق نموده اند ما بین اینکه عامل
باختیار خود تصرف نموده باشند یا نه و حرمی و فتیه بنماید که اگر
مثلا اجیر از ظالمی از عمل مانع شده باشد چون ظالم قوت
نموده است علی را که مملوک مالک بود و مواخذه از ظالم شود
نه از مظلوم و اگر از زمین انتفاع نتوان برد در زراعتی
که در اجاره یا مزارعه مقصود است نتوان عموم یا در زراعتی را
که بخصوص شرط نموده اند بتقریب اینکه مطلق است مثلا و آبی
که ضرر دارد و قطع نمیشود یا آب هیچ ندارد و آب آن نیز
که بمقتضای عادت میباید کافی نیست مزارعه صحیح نیست هر چند

عامل راضی شود و چنین اگر در اثنای زرع دهد یا عقد اجاره و مزارعه
بهم بخورد و آن اظهر است و یا عامل در مزارعه و مستاجر در
اجاره اختیار فسخ دارند یا هر دو اما پس اگر مستاجر فسخ نمود
و اجرت زمان گذشته را بموجب میدهد و اگر زارع فسخ نمود معلوم
نیست مالک مستحق اجرت شود زیرا که مستحق حصه بود بمقتضای
عقد و آن بعمل نیامده است و بعد از فسخ شدن یا فسخ نمودن نیز
تصرف نموده است اگر با اذن باشد در کشتن هر زرع
خیار است چه بعنوان عموم گوید یا مطلق ادا نماید اگر مطلق بمقتضای
تبادر یا حمل بر اصطلاح ظاهر و منافع در زرع خاصی مثل بر
که بر منفعت و مستتبع است مثلا در رشت نسبت بکرچک
و پنبه مثلا و بهتر این است که اگر بعنوان عموم اذن بدهد تعیین
نماید در زرع خاصی یا مثل بر یا برنج اگر و له مثلا زارع چیزی دیگری
نماید بطلان وجه ضررش بیش از برنج باشد یا باشد در هر دو
دیگری کشت حاصل از زراعت اگر تخم از زارع باشد اجرت المثل را
مالک ارض مستحق است نه حصه حاصل که ضرر را و نه حصه حاصل
بر ضرر را بارش زیاد تا ضرر زیرا که حصه را بتقریب عقد زارعه
مستحق است و حاصل مذکور متعلق عقد نیست و بمقتضای ادله
و اطلاق کلام بعضی از ادله و اگر حاصل [illegible] از مالک باشد بزارع

تمام

تمام ارض است که تا مالک اوست و عامل باعتبار عمل غیر با اذن چیزی
مستحق نیست و مالک ارض مستحق اجرت المثل است بتقریب
اینکه اذن عمل بازاء عوضی بود که بدستش نماید و جایز است اینکه
زمین از یکی باشد و بذر و عمل و عوامل از دیگری باشد یا تخم و عوامل جمیعا
یا یکی از ایشان نیز از صاحب زمین باشد یا بعضی از اول تا دو ضرر تا
ما بین صاحب زمین و عامل مشترک باشد یا تعیین مقدار مشترک
و با این همه زمین و عمل نیز صحیح است که مشترک باشد چنانکه از
صریح کلام شهید ثانی و ظاهر و اطلاق کلام بعض ظاهر میشود بتقریب
اینکه اذن در مزارعه و زرع مطلق وارد شده است و شرط
نیست در مالک که اذن از زمین اینکه عین زمین را مالک باشد
بلکه میدانند که ملک منفعت کافی است و معلوم نیست صحت
مزارعه ما بین بیش از دو نفر هر چند هر یک چیزی داشته باشند مثلا
یکی صاحب زمین و یکی صاحب عوامل و یکی صاحب عمل مثلا باشد
بیع اگر شرط نماید یا عامل که بغیر از او کسی نگاه دارد لازم است عمل شرط
و الا میتواند کسی دیگر را نایب یا شریک قرار دهد بعین بعض از حصه
بقیمت او فروشد یا بزارع گرفت بنصف حصه خودش مثلا صاحب تخم
از خودش باشد قطعا و با صاحب زمین باشد علی الاظهر زیرا که منافع
زمین بمقتضای عقد لازم منتقل بعامل گردیده است و کافی است در صحت

مزارعه مالکیت ارض بوجهی از وجوه از یکدیگر و عمل نمودن از دیگری
هر چند احوط این است که تخم در صورت از عامل باشد و عمل
الاظهر نباشد اجاره ارض مالک و در کار نیست که زمین را تسلیم زارع
نماید اگرچه احتیاط در ادن است ق خراج زمین را صاحب
زمین میدهد چنانکه قبل از مزارعه و اجاره نیز میداده است مگر
اینکه شرط نماید بر عامل و اگر خراج معلوم مستمر در همان سال سلطان
چیزی میگیرد بر مالک است و صحیح که وارد شده است که
مردی از پیغمبر داد که خراج معلومی دارد و گاه است که خراج کم و زیاد
شود چنین زمینی را بمردی میدهد که خراج را بدهد و دولت دوم
نیز اصاف بدهد فرمود باکی نیست نقض نیست و در خلاف این و اصل
میرود که باطلاق حدیث این جهالت نادره در شرط که دادن خراج
غیر معلوم است مثل ف و عقد نشود و زیاده را اثر عامل بدهد و بدهد
احوط مصالحه باشد اگر ظاهر از یکدیگر از ایشان بخصوصه بر دو نگیرد
ق قطعی صاحب زمین و در مزارعه با صاحب درخت و در مساقات
که بعد از این مذکور میشود بعد از رسیدن زرع و ظاهر شدن میوه
میتوانند خبر نماید بر عامل و حصه خود را بگیرد و همچنین بر صاحب زرع
تملیک زرع نماید بحصه معینه از زرع یا غیر زرع پس اگر زیاد بر آمد
زیادتی از زرع است و همچنین نقص بر صاحب زرع است اگر کم و زیاد

بتقریر

بتقریب خرد باشد و ظاهر اختلاف نباشد در حکم باینکه در این باب حدیث
نیز وارد است و بنابر مشهور بلکه خلاف صریحی ظاهر بخاطر هست
این است که اگر زرع تمام یا بعضی از آن بآفت الهی تلف شود
تمام عوض یا بعضی از آن که موافق است با آنچه تلف شده است وضع
بنمود ق اگر مزارعه باطل شود بوجهی از وجوه حاصل از صاحب
تخم است و اجرت بر صاحب زمین بر او است پس اگر حاصل از صاحب
زمین است اجرت المثل عمل و عوامل عامل مثلا بر صاحب زمین است
و اگر عکس است باجرت المثل زمین بر عامل است و اگر تخم هر دو
بهمین نسبت عمل است میکنند ق اگر اجاره دهد زمین را
مثلا حاصلی که از زمین بعمل میآورد اجاره صحیح نیست بنابر مشهور
و اظهر بمقتضای حدیث معتبر و احوط این است که زمین را بحصه
اجاره ندهد هر چند بعد الاجاره عین این حاصل باشد بحصه آنچه متعارف
یا قبل الاجاره عین باشد مانند گندم و بعضی ظاهر از جمع میان این
قایلند و صحیح نباشد مانند اینکه جو میکارد و دهد الاجاره گندم
ق نیز مکروه است اجاره دادن زمین به بیش از آنچه خود اجاره
کرده است مگر اینکه عمل در آن نموده یا قبل الاجاره مختلف باشد
مانند اینکه بانبر اجاره نموده بمال اجاره میدهد چون جهات
مسایل مزارعه مذکور شد گوییم که مقتضی از مسایل مساقات نیز عقد

لازم است اینکه صاحب درخت ق و حدیث هند نادر و عمل آن که اعمال نماید اصحاب مساقات
علی هذا است بعده کذا و علی ان تعمل فیه کذا و یکون لک الفضل مثلا
یا ادای مصحوبی آن اگر عمل نماید که با تو مساقات کنم و صحت
لفظ مساقات جاعلیت و ظاهر این است که خلاف نیست در صحت
اگر بجای آن گوید معاملة نخلهم یا والدکم با تو این درختان معلوم را
بر عمل معلوم از آبیاری و نحو آن در مدت معلوم که نصف حاصل را
مثلا بتو داده باشم و او نیز قبول نماید پس اگر هنوز حاصل میوه در درخت
ظاهر نشده است معامله جاعلیت صحیح است و نیز صحیح است علی الاظهر و مقتضای
اطلاق نصوص از ادله و محاکی معلوم نیست اگر ظاهر شده است
و لیکن بتقریب آبیاری یا تخم و مانند آن که عامل بعمل میاورد و حاصل
زیاد و نیز بعمل آید و اگر بعمل زیاد نشود مساقات صحیح است و اجماع بر آن
نقل شده است از جماعتی از علما و صحیح است بعضی از اعمال و کار دارد مانند
بریدن و خشک نمودن میوه مثلا پس اگر خواهد بر این عملهای خاصه
یا در مدت معلومه اجیر نماید عامل را بحصه معینه از حاصل یا غیر آن
یا بعنوان جعاله یا مصالحه حصه از حاصل مثلا یا دو هر باقی نماند و
ق فایده در شناختن متعلق مساقات این است که مساقات صحیح است
بر هر درخت میوه داری که در زمین باشد و نوآن از حاصل آن
بهره برد یا بقای درخت پس مساقات بر بادنجان و خربزه و مانند

آن فرق ندارد

آن صحت ندارد و همچنین بر درختی که هنوز کشته نشده است بخلاف
و نیز مانند بید و سیب و انجیر و مانند آن صحیح است و در آن نیز خلاف هست
و خلاف است در توتی که برگ آن مقصود باشد نه میوه آن و قوی
چنانکه ارشد شهید ثانی و محقق ثانی فرموده اند صحیح است ق شرط است
اینکه مدت معلوم باشد چنانکه در مزارعه گذشت ق حاصل نیز مشترک
و مشاع باشد چنانکه گذشت پس مشاع کرده شد که ثمره حاصل مال
عامل باشد و عامل نمیداند است که معامله فاسد میشود چون بسبب
شرط فاسد مساقات باطل شود و حاصل مال صاحب درخت میشود
عامل اجرت المثل عمل را مستحق است و اگر ثمره حاصل از برای مالک
شرط شود و اجرت از برای عامل شرط شد اجیر خواهد بود و اگر اجرت
شرط نشد و بنای کار هر دو بر مساقات بوده است معلوم نیست که
عامل اجیر را مستحق باشد و علی الظاهر نیز شرط مفسد است چنانکه در مزارعه
گذشت اگر مالک صد من زیتون یا دویست عدد نارنج یا صد خربزه را
مثلا از برای خود یا دیگری وضع کند و تتمه مشترک باشد یا محقق
معامل شد و مانند این است در بطلان اگر میوه چند درخت
خاص را وضع نماید نه اینکه مطلق از جنس از نوع نیز معلوم و حصه شرط نشد
که ظاهر اجاره است باکراهت و میدهد بعد از آن تمام شد اگر میوه تمام
تلف شود و اگر میوه تمام تلف شد و شرط دادن را مالک

نیز مسئله را میرا که عامل عمل آورده است و ظاهر اطلاق ماشد
که اگر شرط را عامل نمیتواند باشد و چیزی از میوه بیرون نماید با همه
آن تلف نشود و از آن لزوم ندارد آسته باشد و معلوم نیست که چیزی
از پوست ساقط نشود از بعضی از میوه تلف نشود و اگر کسان میوه
های مختلف داشته باشد و در بعض نصف و در بعض ثلث مثلا
بعمل باید برسد پس همین حصه در نظر عقد لازم است که ثلث
از کدام است و نصف از کدام چنانکه اگر کسان مشترک باشد
مابین دو نفر متفاوت و یکی حصه عامل را ثلث قرار دهد و دیگری
نصف مثلا همین حکم را دارد و قائل اجماع شده است بر اینکه
عامل حصه بعمل آید و ظاهر شدن مالک مثلا پس اگر حصه کورش
مثلا به مقدار زکات رسیده است واجبست زکات بدهد
و بر عامل لازم است که علمهای که مثلا زیاده از میوه است که
بمقتضای عرف و عادت شغل اوست بعمل آورد مانند گودال کندن
برای درخت و آب رسانیدن بدرخت و شاخهای زیاد را از آن
و گیاههای ضرر رساننده را بر طرف نمودن و تخم کردن و شاخها را
از روی خوشه درو کردن و خوشه را از دکانش بر دوش کرده بجای
بر آن بیاید و چیدن و خشک بدن میوه و مانند آنها چنانکه مالک
نیز آنچه شغل اوست بمقتضای عادت باید بعمل آورد مثل تعمیر

دیوار

و دیوار بستان و مانند آنها و اگر بعضی از این شغلها را که خود بعمل میآورد
با همه آنها را شرط کند که عامل بعمل آورد صحیح است چنانکه خراج را شرط
که خود باید بدهد صحیح است که شرط نماید که عامل بدهد و عامل نیز میتواند
بعضی از اعمال خود را بر مالک شرط نماید نه همه را که خود عمل نماید و اگر عامل
شرط وفا نمود و مالک میتواند فسخ نمود و میتواند از قوت المثل آنچه
نیاورده است از او مطالبه نمود چنانکه محقق شیخ آن را اختیار
نموده و از علامه رضی الله عنه در تحریر نقل نموده است پس اگر هیچ
عمل نمیکند چیزی مستحق نیست و اگر عمل نمیکند مستحق قوت است
هر چند میوه ظاهر شده باشد زیرا که شرط وفا نموده است
که مستحق شود و دور نیست که اگر بوفا باعمال عامل واقعه نمود هر چند
شرط شده باشد بمقتضای الاخر و لا ضرر از اختیار رد و فسخ
با مطالبه قوت در آسته باشد بنا بر مشهور و منصور صحیح است
که در مزارعه مساقات بر این بوستان بنصف حاصل مساقات
بر بوستان دیگر شرط شود بثلث مثلا قول قول عامل است با قسم
اگر مالک بر او ادعای خیانت نماید چنانکه قول قول مالک است
اگر گوید که حصه بمقتضای عقد پیش از نصف مثلا نبود و اگر
در فرضهای که عبد و دیگر را بر آنها عامل نموده بهمه مالک زید بر آمد
و زید بمساقات راضی شد حکمش ظاهر است و اگر در فرضهای خود را

گرفت و مساقات را قبول نکرد و دیگر نمیدانسته است و تقریر نیز همین است
مالک بهمان عمرو و قوت عمل را از عمرو میگیرد و اگر میوه در دست
یکی از ایشان باهر دو تلف شد قیمت را نیز میگیرد و از سبله تلف
نیست پس اگر از هر دو غرامت تلف نموده چیزی را گرفت
حکمش ظاهر است و اگر غرامت هم را از عمرو غاصب گرفت و بعضی
در دست بکر تلف شده باشد عمرو از بکر غرامت را میگیرد اگر با و
نگفته باشد که مرا مالکم زیرا که زید عوض آن را از غاصب گرفته است
پس باز ادای عوضی که آن را مالک شده است معوض از ملک
از ملک اقوام نیست پس آن معوض که بمملوک عامل نمود
زیرا مساقات باطل بهمان مالک غاصب میرسد و اگر عمرو قیمت را
از بکر گرفت بکر از عمرو پس میگیرد و غرامت آنچه را که عمرو
تلف نموده است بکر گذشت و در مسئله مزارعه که اگر شرط شده
باشد که عامل عمل نماید بموتش مزارعه و مساقات باطل
میشود پس اگر عامل قبل از انقضاء مدت در مزارعه اگر شرط شده
شده باشد میمیرد بلا خلاف بر وارثش لزوم ندارد و که کار
او را باتمام رسانند چنانکه واردن دین از کسی بهمان بر آن
لزوم ندارد و پس اگر قیام نمودند تتمه عمل با حاکم از مال میت
اجیر گرفت مالک بآن انتفاع مینماید و اگر نه وارث عمل

و عمل کند

و تتمه عمل شد اجیر گرفتن نیز اگر میت ترکه ندارد و میوه نیز ظاهر نشده
بهمان که از آن خرج شود یا قیمت آن وفا نمود و یکی بخود بدان
رغبت نمود و مالک میتواند تمام فسخ نمود پس در تتمه عامل عمل را از زیاده
اگر ظاهر شده است یا از قوت المثل عمل از تتمه میستحقند و کذلک
گفته معلوم شد که مالک میتواند فسخ نماید اگر عامل عمل نمیزد و هر چیزی که
و میتواند در تمام صورت اگر فسخ نمود و دستش بکار نرسد شاید گفته
نیست پس گرفتن اخراجات از عامل اصلی گرفته اخراجات را
از عامل مطالبه نماید و اگر در مزارعه صحیح بهمان آنکه عامل زمین را
زارع گیرد بدون اذن مالک و بکلی صحت چنین عمل در مساقات معلوم
نیست و اخبار بسیار در عمل امامیه و اکثر جماعتی نیز باطل است منصور
آنست که کسی که بنا میزند و اگر زرع که در آن غرس بعمل آورده غرس از مال
مالک زمین باشد یا باشد که حاصل مابین هر دو شرکت باشد
به آنکه حصه بذر زمین نیز شرط شود که بعامل داده شود به آن
و چنانکه محقق و شیخ بصری نیز همین اند از جمله مزارعه باطل است آنکه
معامله نماید با او که غرس نماید و در حاصل و میوه با برگ آنکه غرس
میکند مثل برگ قوت حصه داشته باشد پس غرس مال مالک خواهد
بود پس اگر مالک غرس مالک زمین است اجرت المثل عمل عامل را
میدهد و اگر عامل است صاحب زمین میتواند آن را کند و بکند

ارش را میدهد که چون علوفه را بدادن کشته شده است و ارش تفاوت
مابین دو قیمت درخت است که قیمت مینماید که کنده ارش چند
میارزد و اینکه اگر در زمین غیر مملوکه که غیر مسلط بر کندن
داشته باشد و صاحب درخت ابوت زمین را میکند هر چند میارزد
و چون صاحب درخت درختها را کند مضمون است در صورتیکه صاحب
زمین امر بکندن نکرده باشد ارش عیب زمین و بیرون کردن کودها
که جای ریشه درخت است و کشیدن ریشهای درخت از زمین
که ضرر بزمین دارد و هموار نمودن زمین بنوعی که بجای صاحب
درخت است و حکم اجاره فاسده از برای ارض و عمارت و مانند
و مانند اینها نیز همین است و صاحب زمین تسلط ندارد که قیمت
درخت را بدهد و درخت را بی رضای عامل که صاحب درخت است
مالک شود چنانکه عامل نیز تسلط ندارد که ابوت زمین را بدهد
و درخت را بی رضای صاحب زمین در زمین باقی گذارد والله العالم
مسئله چهارم در بعض از جهات مابین شفعه است بدانکه شفعه
عبارت است از تملک شدن شریک است حصه شریک دیگر را که
فروخته شده و آن در زمین و عمارت و خانه و باغ و بستان
اتفاقا ثابت است و ظاهر اطلاق نباشد در آنکه در درخت
نیز ثابت باشد اگر با زمین و تبعیت آن فروخته شود یعنی با زمین

ادرخت

که درخت در آنست نه از شیء علیحده دیگر و مشهور اینست
که در زرع و میوه اگر فروخته نشود شفعه نباشد هر چند با زمین
فروخته شود و اگر در منقول شفعه باشد در درخت که با
زمین فروخته شود بطریق اولی شفعه است والا در ثبوت
شفعه در درخت تامل است و در منقول خلاف است
تتمه حکم شفعه در منقول منتفی است زیرا که در حدیث
مرسل یونس ابن عبد الرحمن وارد شده است که از حضرت
امام جعفر صادق ع پرسیده شد که در حیوان شفعه میباشد فرمود شفعه
واجبست در هر چیزی چنانکه در خبر لا یضر وارد است یعنی ثابت
است یا جاریست چنانکه در کافی و استبصار و تهذیب وارد
شده است جملا فرمود شفعه واجبست یا جاریست در هر چیزی از
حیوان یا زمین یا متاع اگر چیزی مابین دو شریک باشد بیشتر
و ظاهر این است که حدیث با اینکه ضعیف است بجهة ارسال
معتبر باشد بجهة وارد بودن آن در کتب اخبار بجهة و مخالفت
عامه زیرا که سنیان قایل نیستند بشفعه در منقول و بجهة
و شهرت در میان متقدمین زیرا که بعموم شفعه در منقول و غیر
منقول قایل شده است ابن جنید و ابن ابی عقیل و سید مرتضی
و ابن ابی براج و ابن ادریس چنانکه از ایشان نقل شده است اگر

صاحب تنقیح گفته است که ابن ادریس در هر مبیع شفعه قایل شده است
مگر کشتی و آنچه قابل قسمت باشد مانند لباس و حیوان تمام شد
عبارت تنقیح و از این کلام چنان ظاهر میشود که ابن ادریس
بلکه باین حدیث متمسک باشد زیرا که حدیث نقل است در ثبوت
شفعه در حیوان و نیز صاحب تنقیح از شیخ طوسی در مبسوط نقل
نموده است که گفته است شفعه در حیوان نیست و این قول را از ابن
حمزه و سلار نیز نقل نموده است و حدیث صحیح نیز مرتبط آن وارد شده است
که شفعه در حیوان نیست پس باین تقریب اعتبار ضرر مذکور نمیکنیم
بلکه با اینکه بیشتر متاخرین علمای امامیه بمضمون خبر مذکور قایل شده
اند بتقریب ضعفش که مذکور شد و بتقریب معارض بودنش با حدیث
ضعیف دیگر که مجبور است بشهرت مابین متاخرین و جمعی از
متقدمین مثل شیخ و ابن حمزه و مضمون حدیث مذکور این است
که پیغمبر صلی الله علیه و آله فرمود شفعه نیست مگر در ربع و حایط یعنی
منزل و بستان پس باین اعتبار و بتقریب اینکه شفعه خلاف
اصل است زیرا که اصل اینست که شریکی بر ملک خود که خریده
است بمقتضای الناس مسلطون علی اموالهم مسلط باشد
که بیشتر متاخرین از اصحاب امامیه در منقول شفعه قایل نشده اند
از جمله علامه مرحوم در مختلف قایل شده است که در بنده اگر فروخته

الحاقم

شود شفعه ثابت است چنانکه در غیر منقول قایل است و صاحب شرایع
نیز این قول را از بعض نقل نموده است و در این باب حدیث صحیح وارد
شده است که مضمون آن اینست که اگر شریک بمشتری متفق باشد
در مملوک ص شفعه دارد و اینکه در حیوان شفعه نمیباشد و میتوان
گفت که این حدیث محمول بر تقیه است چنانکه میتوان این را قایل را در
حدیث صحیح گذشته وارد بر آنکه سنیان فرق مابین بنده و حیوان
ننموده اند از برای میتوان حکم کرد که این حدیث شاذ است زیرا که
مخالف مشهور قدما و متاخرین است اگر چه میتوان فی الجمله تقویت
قول علامه نمود باینکه در مورد شفعه اقوال بسیار است که بسته قول
آنها اشاره نمودیم که عبارت از ثبوت شفعه در هر چیزی باشد یا در
غیر منقول یا بنده و قول ابن ادریس چنانکه گذشت چهارم این اقوال
و صاحب تنقیح با اینکه این اقوال را نقل نموده است از ابن بابویه
نقل نموده است که شفعه را در کشتی و حمام و راه و اسباب و لباس
و آنچه قسمت شده است ثابت ندانسته و گفته است که در غیر اینها
ثابت است و ابن عقیل نقل کرده است که قایل شده است که در هر
مبیع غیر در آنچه قسمت شده است شفعه میباشد و از شیخ در نهایه نقل
نموده است که در هر مبیع شفعه قایل شده است مگر آنچه قابل
قسمت نباشد و چون اقوال در شفعه باین عنوان کثرت و انتشار

دارد از روی انظار و ادله فقهیه که تفصیل مقال در آنها مناسب
این کتاب نیست و اجماع بر خصوص هیچ یک از این دو مسئله متحقق نیست
علی الظاهر لهذا بتفصیل قایل شدن در صورتی که در بنده شفعه
باشد نه در صورت اتحاد و چند ان دور نیست والله العالم و از آنچه
گفتم ظاهر شد که احتیاط این است که شریک در منقول از مشتری ادعای
شفعه نکند و احوط این است که اگر ادعای شفعه کند مشتری
او را از خود راضی نماید پس در عین تصرف نکند لازم بدهد و این
احتیاط معلوم نیست در بنده و چه در غیر بنده مگر بقول علامه در
بنده و قوتش ظاهر نیست والله العالم و اگر نصف ملک
مشاعی مثلا بر شریک وقف باشد و شریک وقف را فروخت
در صورتی که تواند فروخت شریک دیگر شفعه بر دارد یا تعلیق
باشد و موقوف علیه بیش از یک نفر باشد چون ملک علی الاظهر
از واقف منتقل شده است شفعه نیز چنانکه اکثر آن قایلند
و از ظاهر در مابین مناقرین این است که شفعه نباشد در چیزی که
قابل قسمت نیست مانند دکان و حمام و خانه در راه تنگ
و صاحب مهذب شیخ طوسی و سلار و ابن بابویه این قول را نیز نسبت
داده است بایشان صاحب تنقیح و لیکن صاحب مهذب سید مرتضی
و ابن ادریس نسبت داده است که در همه چیز هر چند قسمت
پذیر باشد

پذیر نباشد شفعه قایل شده اند و این نسبت با این دو ادریس مخالف
آن چیزی است که از صاحب تنقیح نقل شد با اینکه صاحب تنقیح
خود نیز در این مقام بسید و ابن ادریس نسبت داده است قایل
شدن بشفعه را و این عجیب است و دلیل مشهور این است که شفعه
خلاف اصل است و دلیل بر ثبوتش در غیر قابل قسمت ظاهر نیست
و خبر رسل که شفعه را در هر چیزی ثابت میکند چنانکه گذشت ضعیف است
و خبر مشهور استدلال نیز بحدیث صحیح که معصوم فرموده که پیغمبر خدا
بشفعه حکم نمود در زمینها و مسکنها و فرمود لا ضرر و لا ضرار و ظاهر
این تعلیل یعنی نفی لا ضرر و لا ضرار بعنوان اطلاق در جمیع زمینها
یا مسکنها که بیع و شرا شود و این است که مشتری طلب نماید قسمت را که
لازم غالب شرکتها در زمینها و مسکنها است یعنی زمین و مسکن
که قابل قسمت است نه اینکه شریک گاه است که با سایر و بطور
داشته باشد و رفع این ضرر بشفعه بعمل آید چه در مقسوم و چه در غیر مقسوم
چنانکه سید مرتضی و ابن ادریس فرموده اند زیرا که چون ملک بر کارها
غالب نیست مناسب این است که شفعه در هر شریکی ثابت نشود
این است توجیه دلیل مشهور و باوجهی که از در صحت کلام مشهور نیز
و دور نیست که از ظاهر ثبوت شفعه باشد در قابل قسمت و غیر قابل
بعموم اطلاق لفظ زمینها و مسکنها چه قابل قسمت باشد و چه نباشد

با اینکه لا ضرر و لا ضرار چون عموم دارد و در تعلیل ثبوت شفعه
وارد شده است مقصود بیان علت رفع ضرر باشد که شفعه
شده است چه ضرر طلب قسمت باشد و چه غیر آن و خبری که وارد
شده است که لا شفعة الا لشریک غیر مقاسم بعد از قطع نظر
از سندش که متهم بر طحان زید و سکونی است با مجمل است
بر اینکه بعد از قسمت در آنچه قسمت شده است شفعه نیست
و شفعه از برای شریکی است که قسمت نکرده است چنانکه در
حدیث موثق وارد شده است لا شفعة الا لشریک لم یقاسم
و با عموم و اولین از این که شفعه ثابت است در چیزی که قسمت
نشده باشد چه قابل قسمت نباشد یا باشد و هنوز قسمت
نشده باشد و احوط این است که در چیزی که قابل قسمت باشد
که صاحب حصه بعد از قسمت منتفع نشود یا بجهت نقصی متضرر شود
شریک مطالبه شفعه نکند خصوصا در کشتی و نهر و راه یا در حمام
و اسیاب شریا بر روایت سکونی که احتمال تقیه نیز دارد والله
العالم شرط است در ثبوت شفعه اینکه شفعه بر نده شریک
باشد اجماعا پس اگر بر خود داشته باشد کافر نیست قادر
بر دادن پول داشته باشد و مشتری نیز نتواند بگیرد نه اینکه نداشته
باشد و از کسی بقرض نتواند گرفت بر وجه شرعی با حوالة نماید

با بگیرد

با بگیرد و لزوم ندارد مشتری را هنوز با فاضل آن را قبول نماید اگر
نتواند پول دادن اگر گوید که پول حاضر نیست سه روز مهلتش
میدهند و اگر گوید که در فلان شهر است بعلاوه سه روز مهلتش
میدهند که تواند بآن شهر فرستاد و پول آورد اگر شهر بسیار
دور باشد که خبر بمشتری رسد بجهت انتظار رسیدن آن اینکه
ملک مشاع باشد و قسمت نشده باشد اگر قسمت شده
باشد و در نهر یا راه شریک باشند و صاحب ملک یا ملک
حصه شایع خود از نهر یا راه را نیز فروشد شریک ادعای شفعه
در ملک میتواند نمود و اگر نهر یا حصه خود از نهر یا راه را فروشد
حکم آن گذشت و اگر چیزی را که شفعه ندارد باشد شفعه دارد
در یک بیع بفروشد شفعه در دو و بیش ثابت است نه او را
اجماعا به برادر و در قیمت آن نیز شرط است در ثبوت
شفعه از برای شریک اینکه حصه به بیع منتقل شود زیرا که شفعه
خلاف اصل است و در غیر مبیع ثابت نشده است و تقریب
اینکه غالب انتقالات مورد شفعه بسبب بیع است اطلاق
بعضی از اخبار محمول بر آن است پس اگر عین بهبه یا صلح یا مهر قرار
دادن یا تصدق کردن مثلا منتقل شود شفعه نخواهد بود و ظاهر
این است که مسئله اجماعی باشد و اینکه شریک پیش از دو نفر باشد

بمقتضای اخبار صحیحه و اجماع منقول فی انکه شفعه بر بنده مسلمان باشد
اگر مشتری که مسلمان باشد فی انها این است که شفعه فوری است
که اگر فوراً مطالبه نکند شفعه باطل میشود و قول دیگر که
جمعی بآن قایلند این است که هر چند مطالبه بتوان طول کشد
مانعی ندارد و قول اول اقوی تر صحیح داده زندگی میشود مشتری
که مشتری است برانکه سه روز باید مهلت داد و چنانکه گذشت
و فرمود که اگر مال را آورد شفعه دارد و الا شفعه باطل است
زیرا که باطل بودن بعد از سه روز شفعه بدانش بعد از آن
مسامحات دارد با قول دویم که هر چند طول کشد مانعی ندارد
و بعضی در مقام جواب از ادله که شاید حکم ببطلان شفعه بعد از
سه روز بتعریف این باشد که معلوم است که شفعه مطالبه بنده
مطالبه شفعه نخواهد نمود با قدرت بر دادن پول ندارد و شاید
اظهر در جواب این باشد که حدیث دلالت بر فوریت مطالبه
فوراً و اجبست بلکه دلالت بر دیگر که بعد از مطالبه تعرز ندارد
و این در ما نحن فیه خارجست فی الجمله است حکم ببطلان شفعه
نمودن اگر فوراً مطالبه نکند پس موردیست صحت اقوال دویم
والله العالم فی بنابر انکه فوریت مطالبه در کار باشد تاخیر
مطالبه عذر مانعی ندارد پس بعد از شنیدن انکه شریک

ملک را فروخته است

ملک را فروخته است انتظار کشیدن که صبح شود اگر در شب شنیده است
یا نماز را بوقت کهول یا بجماعت کهول یا انتظار جماعت
کشیدن و راه شد نرفتن از برای مطالبه ضرر ندارد و اگر
ضرر ندارد و اگر تاخیر مطالبه بتعریف این باشد که کشیدن یا حاضر
نبود و نتوانست مثلاً کسی را و کنیزکی یا صغیر بهم و صلاح در
مطالبه شفعه بهم و حتی کو یا هر بهم در مطالبه یا توهم نمود که
اگر آن فروخته شده است یا بجنس فروخته شده است و از
زان و نقد بر آید یا بعکس یا توهم نمود بر آنکه تمام حصه بهمان فروخته
حصه است و ظاهر شد که نصف را مثلاً فروخته بود یا بجنس دیگر
یا توهم نمود که چند نفر خریده اند و معلوم شد که یکنفر خریده است
یا بعکس و مانند اینها که بنا بر اختلاف اعلی این است که بعد
بود اگر بر فروخته است شفعه بر بنده نماند همان اول مطالبه
شفعه بنماید و در مقدار دو صف مثلاً اگر مشتری ریال داده
است ریال صحیح است نه اثر و اگر اصدقهان مثلاً خریده است
همان پول را میگیرد و هر چند بایع نصف را مثلاً بعد از خریدن حفظ
برداشته شد و هر چند در واقع در فروختن اصدقهان صیغه در
داشته اند که شفعه بر بنده شفعه بر دیگر شفعه بر بنده یا صدقهان را
میدهد یا دست بر میدارد و اگر معاوضه بجنس شده باشد اظهر

و اظهر این است که مشتری مستحق قیمت جنس است از شفعه گیرنده و اظهر
و اظهر این است که قیمت روز مشتری است که در آن روز فروخته
است و شفعه گیرنده مستحق شفعه شده است و قول دیگر این است
که قیمت وقت مطالبه معتبر است و احوط قول سیم است که هر قیمت
که اعلی است از روز فروختن تا روز مطالبه بعهده آن همان را بدهد
و زیاده بر قیمت باشد قول سیم رد دلال لزوم ندارد و اگر مشتری
ارش عیب را پس بگیرد و شفعه بر بنده نیز آن را وضع میکند و ثمن را
میدهد و اگر همه را داده است بمقدار ارش پس میگیرد و اگر
مثلاً بایع چیزی از قیمت را بمشتری بخشد شفعه بر بنده دخل
ندارد و بلکه مشتری همه قیمت را مستحق است چنانکه گذشت و شفعه
بر بنده ملک را از مشتری میگیرد و مگر انکه هنوز بایع آن را قبض
نداده باشد که چون عین را مستحق است از بایع بگیرد و در هر دو حال
در ک بر مشتری است یعنی اگر ملک مال غیر برآید و خاصه عین
عین را بگیرد شفعه بر بنده پول غرامت را از مشتری پس میگیرد
که مشتری می تواند در ملک تصرف نمود و پیش از مطالبه شفعه
بر بنده و شفعه قطع نمیشود پس اگر در وقت شفعه بر بنده اختیار دارد
که از مشتری اول بگیرد یا از مشتری دویم پس اگر از مشتری دویم
گرفت پس صحیح است و اگر مشتری اول گرفت بیع دویم باطل است

و همچنین است

و همچنین است حکم بیع سیم و چهارم مثلاً و اگر مشتری ملک را مثلاً وقف
یا مسجد کرده باشد شفعه بر بنده میتواند آن را بهم زد و اگر عرض مثلاً
نموده است شرط دارد بر کندن و اگر مشتری گناهی در کندن
نماید ظاهر اشفعه بر بنده میتواند کند و علی الظاهر ارش نقصان عرض را
میدهد و اگر مشتری بر بسیه خریده باشد مشهور این است که شفعه
گیرنده ملک را میگیرد و پول را در سر همان وعده میدهد و اگر راضی
باشد صاحب میدهد و اگر مطالبه را تاخیر در سر وعده نماید که در همان
وقت پول را میدهد معلوم است که مطالبه فوراً نشده باشد چنانچه بعضی
قایلند خصوصاً اگر واجب دانستیم که مطالبه فوراً نشده باشد
اگر شفعه گیرنده پول را پیش از وعده بایع دهد گرفتنش لزوم ندارد
و علی الظاهر لازم ظهر بر مشتری تیز گرفتنش لزوم ندارد و اگر بایع
پیش از وعده مردد وعده حلول میکند و اگر مشتری یا شفعه گیرنده
که بده کار زده اند وعده حلول میکند اگر مشتری یا بایع صبار
فسخ داشته باشند و فسخ کنند شفعه هم میگردد و اگر مشتری پول
معینی خریده باشد و پول مال غیر برآید بتقریب انکه بیع باطل شود
شفعه نمیخواهد بود و اگر شفعه بر بنده حق شفعه حق را بعد از اطلاع
بر فروختن ساقط نمیشود و اگر بعد از آن فسخ ساقط بشود و معلوم است
که فسخ ساقط شود اگر مشتری گوید بر دیگر بلکه اگر خود شاهد و گنبد شود

بلکه مبارکی دیگر گوید بل آنکه اسقاط گردانیدن حق شفعه از نهاد ظاهر شود
یا منافات داشته باشد با فوریت مطالبه و مطالبه را نیز فوری دانیم
اگر چه فوریت معلوم نیست چنانکه گذشت و مشهور و اظهر این است
که حق شفعه بعنوان ارث نخورند نیز منتقل میشود و متعدد دهان وارث
حق شفعه را باطل میکند چنانکه اگر شریک پیش از دو نفر میشد شفعه
نبود زیرا که حق شفعه بسبب مورث ایشان منتقل شده است
و او میتوانسته است و اگر بعضی از ورثه حق خود را اسقاط نمایند
بقیه هر چند میتوانند باشد باید باهم ملک را میبرد یا دست
بردارد و اگر بعضی از املاک بیت را در دین نیست بفروشند
وارث ادعای شفعه نمایند زیرا که علی الاظهر که بعد از مردن
مورث منتقل میشود پس ملک بیت فروخته شده است تا ادعای
شفعه نماید و اگر شفعه بزنده و مشتری نزاع کنند و مقدار قیمت
و ثمن نباشد مشهور این است که قول قول مشتری است بقسم و تفصیل
چنانکه ظاهر از کلام جمعی است اظهر است که اگر شفعه بزنده ملک را
برضای مشتری مالک شده باشد که قول قول شفعه بزنده باشد
با قسم زیرا که منکر یا دعوی است که مشتری آن را مدعیست و محقق
شیخ جزم کرده است که مشتری درین مقام مدعیست و بقیه است
که ظاهر اطلاق علما این است که در این صورت نیز قول قول مشتری باشد

و آن منکر است

و آن منکر است و اگر هنوز ملک را مالک نگردیده است قول قول
مشتری است با هر مشهور و اظهر که میدانم هر چه مقدار پول صیغه خود
نده است و منکر است ادعای شفعه بزنده را که کمتر از آنچه مشتری
قبول دارد ادعای استحقاق شفعه بنماید قول قول مشتری است
اگر گوید که فراموش نمودم که بگیرند و چه پول خریده ام پس شفعه ساقط
میشود بعد از قسم خوردن که عمدا ادعای شفعه نماید از دیگر و دیگر گوید که
حق پیش از خریدن تو ملک را خریده بودم پس شفعه ندارم و شاهد
در میان نباشد کافر است که قسم خورد که شفعه ندارم و اگر
هر یک ادعای شفعه از دیگری نمایند هر یک قسم از برای دیگری
بخورند و دعوای هر دو ساقط میشود و این در صورتی است که بینه
نباشد و اگر هر یک بینه اقامه کنند هر آینه دیگری بیشتر خریده است
اظهر این است که بقرعه ترجیح دهم صحت دعوای یکی از ایشان را
و اگر بایع گوید که ملک را بفلان فروختم بقول او قسم صاحب
شفعه میشود هر چند فلان گوید نخریدم والله اعلم مسئله بعضی از
متهمات میباید حاله است و مقصود از آن این است که مستحق
پول مثلا اجرت و در ازاء عمل شود و عمل که مقصود عقلا باشد و بر جهل
و ارث باشد که کسی خواهش نفهم باشد که چنین عمل را بکسی بدهد
بعمل آورد مستحق اجرت نخواهد و لهذا اجاره نباشد اجاره است گاهی و گاهی

نیز از آن ممتاز میشود پس در وجه امتیاز حاله از اجاره و توضیح معنای
آن گوییم که صحیح نیست که حاله بر عمل مشروع مانند زنا یا بر عمل مفاسده
و لغو که مقصود عقلا باشد مانند مسخرگی آن یا دو مرغ نگور یا صد خرمنه
یا رد امثلا در یک مجلس خوردن یا بر عمل واجب مانند نماز و روزه
بعمل آوردن که واجب باشد بر عامل و واقع شود اگر کسی گوید
هر که چارپای گم شده مرا بیابد و بیارد هزار دینار مثلا مستحق باشد
یا نصف چارپا و از خویش باشد و کسی یافته بیاورد پول یا نصف
چارپا در اعلی الاظهر مستحق میشود هر چند قیمت چارپا را مثلا نمیداند
پس درین مثالی که گفتیم عامل بایع قبول الفظی نموده مستحق
و عمل مجهول بود که یافتن چارپا باشد زیرا که مستحق مال او
میشود هر چند نمیداند که چه قدر است و در دو ابع جهالت
در حاله اتفاق حاضر ندارد و از و نیز مجهول بود و آن نیز علی
الاظهر چنانکه جمعی قایل شده اند مانعی ندارد زیرا که اجرت هر چند
قبل از عمل مجهول است لیکن چون در نفس الامر متعین است که میتوان
آن را تسلیم عامل نمود صحیح است بخلاف اینکه گوید اگر چارپا را یافته
بیاوری یک عدد چاقو مثلا بتو میدهم زیرا که چون این عدد متفاوت است
معلوم هیچ نیست که عامل بعد از عمل کدام چاقو را مستحق خواهد بود
پس اجرت المثل را مستحق خواهد شد سوال اگر کسی گوید که صد درهم

صد

الفضه بدهم

گوسفند باده را اسلام و بیان هر آنکه دارد و حق الحاله این باشد که از تاج
این صوفیات باهم نزد شیخ فیض حاله صحیح خواهد بود یا اجرت المثل
مستحق خواهد بود جواب گوییم که حکم بصحت حاله از آن اشکال است
زیرا که تاج هنوز نفس الامر نیست بدارد و گاه است ضرر بعمل
نیاید و این مانند آنچه گذشت در مثال چارپا و بیت زیرا که هر صد
چارپا مجهول بود و لیکن هر چند بود پس این معامله غرری خواهد بود
که حکم بصحت آن ظاهر نیست هر چند نظر در صحت دارد همانند
مضاربه و مزارعه و مساقات که عامل مستحق حصه حاصل است
که هنوز بعمل نیامده است و احتمال صحت نیز دارد و چون حاصل شدن
تاج در عرف و عادت غالب الوقوع باشد همانند میوه کوهستان
و اگر عامل عمل معلوم خود را که در ظرف مدت معینه باشد مثلا سه سال
مثلا از برای مالک بعمل بیاورد با مالک هر صالحه نماید بازاء
نصف حاصل چارپا و از شیر و ماست و روغن و تاج در همان مدت
معلومه ظاهرا صحیح باشد و عامل مستحق نصف تاج و غیر آن باشد
والله اعلم اختلاف صد و گوسفند را مثلا مالک آن بشبان
میدهد بهمین که هر آنچه بیت هم مثلا روغن زرده شد مرا و از همین
و در اصطلاح آن است که بعد از چندی که گوسفند را نطاله میکنند
عدد یکی دو زیاد و کم اعم از آنکه همه گوسفند بمیرد یا چند میشود

شده باشد بجز نوع این معامله صحیح نمی‌شود و اما صحت آن اصح آنکه
گفتیم عمل است که صد عدد گوسفند را صد عدد گوسفند موصوف
و صدمن روغن بوصف معین که در سنه گذشته شبان بر مصالحه
نماید که گوسفندان را در آخر چهار سال بدهد و روغن را موافق قسط
در آخر هر سال بدهد پس این صد عدد گوسفند که شبان میدهد مال
شبان است در نتاج و حاصل نیز بالمره از اوست و بعد از چهار سال
اگر خواهد از نتاج صد دانه گوسفند مال المصالحه را شبان بدهد داده
و اگر از جای دیگر بخرد نیز اختیار دارد و اگر گوسفندها هم مثل
از عین نیز برضای مالک بالک میتواند داد و برضای مالک
بجهت این گفتیم که گاه است گوسفند بوصف مال المصالحه باشد
و بهتر اینست که صاحب گوسفند بلدانه زیر مثلا بالای گوسفندان
گذاشته با شبان چنانکه گفتیم مصالحه کند اما در تالف و در اب بقضای
مناسبت مذکور شد پس رجوع بمطلب کنیم گوئیم که اگر جعاله را
بعنوان عموم قرار دهد هر کس عمل کند مستحق است و اگر از برای
کس مخصوصی قرار دهد و اجنبی دیگر عمل را بعمل آرد هیچ یک از این
دو نوع نفر مستحق جعل نمیشوند و اگر اجنبی با مالک یا آنکس که کسی
شرعا با نسبت حصه بردن از حصه که قرار داده شده است که آن را
جعل گوئیم اجنبی نیز مستحق نیست و اینکس بمقدار عمل خود از جعل مستحق است
و اگر در

و اگر در ملک کردن اعانت آنکس مقصود بالذات است نه حصه بردن و نه منفعت
بعمل آوردن از جعل آنکس مزدی ناقص نمیشود و نیز بمقدار عمل مستحق است
اگر گوید چارپا را مثلا از یکفرسخ بیندازید بهمه بارها و او را از هم و سخن بارد
و اگر بعنوان عموم گوید و جعل روی هم رفته چارپا را مثلا بیندازید بهمه
بیاورند هم یا بجعل مستحق نمیشوند و اگر عمل عملی باشد که از هر
توانند صادر شود مثل خبر مثلا که عاشر را بمنزل بردن و جعل را بازای خبر
بردن قرار دهد هر که خبر دهد مستحق بجعل میشود و اگر بعمل آورد و
عمل را خواهش کند و جعاله قرار بدهد عامل را وقت المسند را علی الاظهر
الاظهر مستحق است اگر تبرعا عمل بیاورده باشد یا مالک بهمه عمل
آوردن را اظهار نکرده باشد و در عرف و عادت عمل مذکور قابل
اجرت باشد و استثناء عموم اند مشهور در صورت اگر
عمل مذکور شده باشد که اگر از همان شهر یافت و آورد و بمنتقال
تبرعی را که سه ربع منتقال است مستحق است و اگر از غیر آن
شهر یافت و آورد چهار منتقال تبرعی را مستحق است و بنا بر مشهور جعل مذکور
شده نیز همین است و اگر گوید تعلیم کند اگر قرآن بنویسد و تعلیم بخواند
برای آن مثلا مستحق است و قدری تعلیم نمود طفلی بمیرد اجرت المسند را علی
که بعمل آورده است مستحق است و همچنین اگر بدید طفلی را بگذارد که به نزد
این معلم آید و اگر طفلی یاد نمیتواند گرفت همه را قرآن را معلم تعلیم نماید

ولی ظاهر نماید در تعلیم همه قرآن مشکل است علم نمودن با یکه مستحق باشد
اجرت آنچه را تعلیم نموده است و اجنبی نیز جعل نمیتواند قرار داد و گو از
برای عمل غیر پس عامل بعد از عمل جعل را مستحق است که از اجنبی بگیرد
و اجنبی نیز از مالک میتواند بگیرد اگر با جراء جعل قرار داده باشد
یا جعل وضوء را قبول کند عامل جعل را بعمل مستحق است پس اگر
چارپا را مثلا پس از جعل قرار داد یا یافته باشد جعل را که از برای
یافتن قرار داده است مستحق نمیشود و واجب است که مالک را مطلع کند
که چارپا را به بر دیر را که از جعل اما مات نیز عبد است و مالک نیز
بعلاوه آن مطالبه حق بنماید و اگر گفته باشد که هر که چارپای
مرا بیاورد هزار دینار مثلا بگیرد و این کس چارپا را بیاورد هزار
دینار مستحق است علی الاظهر هر چند چارپا را مثلا یافته بهم نیست
زیرا که چون آوردن چارپا واجب بعضی و آوردن منفعت دارد
که در عرف عادت قابل اجرت است پس فرق را بازاء آوردن
مستحق نمیشود و نیز مستحق نمیشود اگر گفته است که هر که هر آن را دارد
که چارپای مرا در این بیابان یافته باشد و داده باشد جعاله عقود جائزه
پس اگر عامل عمل را تمام نمود فسخ نمیتواند و نه مستحق است و اگر
فسخ نمود نسبت بر آن گذشته اجرتش را میدهد و اگر عامل مطلع بر فسخ
مالک نشد تا عمل را بعمل آورد تمام اجرت را مستحق است و همچنین اجرت

اول

اول را مستحق است اگر مالک اجرت بعد از آن قرار دهد و اگر نشده عمل را
بازاء اجرت اول برده باشد و قول قول مالک است با قسم اگر
نزاع کنند در قرار دادن جعل و مالک مثل باشد یا گوید که
جعل را بازاء این بنده که یافته و آورده قرار نداده بهم بنده را
بعد از عقد جعاله بیافتی و بیشتر یافته بودی یا در مقدار نزاع کنند
که مالک گوید مثلا جعل تنگی آن لجو و عامل گوید دو تومان بود
پس بعد از قسم خوردن مالک تنگی آن را مستحق است بنا بر قول
که خالی از قوت نیست و بنا بر قول دیگر یکتومان را مستحق است اگر
اجرت المثل عملش منزل از یکتومان نباشد و الا اجرت المثل را
مستحق است اگر از دو تومان مثلا کمتر عامل ادعا نموده است کمتر از
مانند پانزده هزار دینار و این قول با اینکه مشهور است اظهر است
شهید اول رحمه الله تعالی در لمعه و در دروس قول اول را اقوی نموده
و در دروس گفته است که اصل عدم زیادتی است مالک و عامل اتفاق
دارند بر اینکه جعاله معلومه اجرت معینه واقع شده است و اختلاف
منحصر است بمقدار ادعای اینکه آن یا دو تومان یا دیگر یکتومان
پس چون دو تومان بقسم خوردن مالک از میان رفت یکتومان باقی
میماند این است کلام المرحوم و در آن بحث است و آن این است
که از اینکه عامل یک قرار داد دو تومان لجو یکتومان آن اکتفا دعوا لازم

نمیاید در یمنی دو پول یعنی لازم نمیاید که ضمان اقرار بعهده باشد که تعیین یا معنی
پول شد یا آن پول نه بغیر هر دو پس چون دو تومان پول بر طرف شد
خصوص یک تومان پول ثابت نمیشود زیرا که خصوص در میان نیست و ما قرار
هر دو عمل در ثبوت نیست پس ثبوت المثل ثابت است و ما صلح علم
زیادتی و نقص هم حصر ثبوت المثل از میان نمیرود والله العالم و از
آنچه گفتیم ظاهر میشود که اگر اختلاف نمایند در دو چیز که یکی بدیگری ملک
دو قدک که یکی گوید این قدک قول الجعاله لهو و دیگری گوید آن قدک
و هر دو بر نفی دعوای دیگری قسم خورند ثبوت المثل را عامل مستحق
خواهد بود مگر اینکه بمیت قدک که خود دعا مینماید کمتر از ثبوت
المثل باشد که همان کمتر است مسئله ششم در بعضی از حیثیات
مایل وقف است و فایده آن بسیار است چنانکه در حدیث
وارد شده است که فرزند آدم چون بمرد عملش منقطع میشود مگر از سه
چیز فرزند صالحی که از برای او طلب مغفرت نماید و علمی که پس
از موتش باقی ماند و مردمان از او منتفع شوند و صدقه جاریه
که بعد از او باقی ماند و علما فرموده اند که مراد از صدقه جاریه وقف است
و نیز وارد شده است که منتفع میشود بعد از بیرون رفتن روح مردی مگر از
سه چیز صدقه که جاری کرده شد آن را که منفعتش باقی و عاید شود تا روز
قیامت صدقه که وقف باشد و میراث برده نشود بایست و طریقه

مرقومه در

مرقومه در شرع باقی گذارد که بنیاد هدایت مردمان شد یا و عمل نمایند
یا ولد صالحی که طلب مغفرت از برای او نماید و در خصوص حدیث
دیگری وارد شده است که شش چیز بمومن بعد از مردنش ملحق میشود
و ولدی که از برایش طلب مغفرت نماید و قرآنی که باقی گذارد
و درختی که نشانده باشد و چاهی که از آن آب جاری شود و استعمال
نمایند کنده باشد و صدقه که جاری نموده باشد و سنت
و طریقه مرقومه واگذاشته باشد که بعد از مردنش مردمان
آن رفتار نمایند و در این نسق اخبار و احادیث بسیار است
خدای تعالی همه را توفیق کرامت نماید که از خواب غفلت
بیدار شده جمیع اقوال و افعال خود را از برای احکام رضای خدا
بعمل آرند و چون بر ثواب وقف و اوقاف شدن کوچیم که لفظی
در کار است که واقف بگوید صیغه وقف است و نوع وقف
نمیشود و این بعد غنیه است و الفاظ دیگر مانند صدقه و سبیل
محل خلاف و چون غالباً وقف با آن صیغه‌ها واقع میشود احتیاج
به تحقیق آنها نیست و همچنین خلاف است در اینکه قبول موقوف
علیه در کار است که گوید صدقه یا آنچه در معنای قبلت باشد
یا راضی شدن موقوف علیه بوقف و قبض نمودن آن کار دارد
و دور نیست که ترجیح قول دوم توان داد و احوط این است که قبول

بعمل آید و این احتیاط در وقف خاص بیشتر است از وقف عام و در وقف
عام قبول حاکم یا قیم حاکم کافی است و هو قبول اگر معتبر باشد در بطن اول
معتبر است نه در بطن ثانی و بالاتر چنانکه قبض نیز در بطن اول معتبر است
و در غیر آن معتبر نیست و کل جماع قبض شرط است و فوریت علی الاظهر در قبض
معتبر نیست آری اگر قبض را ده بگیرد و میراث خواهد نمود چنانکه در حدیث
صحیح محمد بن مسلم و غیر آن وارد شده است و از آن معلوم میشود که قبض
شرط صحت وقف باشد و آن اظهر و مشهور است بلکه علی الظاهر اجماع
بر آن شده است و بعضی شرط لزوم دانسته اند اگر چه فایده ضد آن
بر خلاف در شرط این یا شرط آن بعمل متفرع میشود و قبض از ثمرات
خلاف شرط صحت و شرط لزوم در رساله که نظر وقف است مذکور خواهد
شد ان شاء الله تعالی و جمله ثمرات خلاف این میتوانند بعمل که اقرار باید
بوقفیت پس همین اکتفا نمودیم قبض نیز داده است تا بر آنکه اقرار
از وقف دانند آن از عقود و ایقاعات را حمل بر صحیح آنها لازم
دانیم و بلکه حمل مذکور خلاف از استعمال نیست و تفصیل آن را از کتاب
اقرار باید مطالبه نمود قبض در وقف عام را مانند وقف فقرا
و فقها و مؤمنین یا سید قبول بعمل آن که گذشت حاکم شرع یا نایب
حاکم شرع بعمل میآورد و قیم که مالک نصف بعمل هستند در نفس صیغه وقف
و در صورتیکه دستش بحاکم و نایب حاکم نمیرسیده است و اگر کسی وقف نماید

بر اهل بیت

مسجدی را مانند مسجد که قابل ملک نیست و لیکن مرجع از مصالح مسلمانان است
قبول بعمل آن علی الظاهر در کار نیست و اگر واقف مسجد ناظری از برای
موقوفات مسجد قرار داده است قبض با ناظر است و الا حاکم شرع قبض
مینماید و کیفیت قبض در فصل مبیعه در کتاب تجارت گذشت
و چنانکه قبض حاکم یا قیم در وقف عام مانند مسجد و مقبره کافی است اینکه
که جدران نماز گذارد و مانند آن را دفن نمایند بیت قبض و جمعیت
اعتبار نکرده اند و احوط این است که اگر بر اولاد صغیر خود وقف کند
نیت نماید قبض بعمل از جانب آن طفل را هر چند در دست وارث
باشد اگر صریح اظهر این است که اگر نیت نکند قبض از جانب صغیر بعمل نیامده
باشد بمجرد اینکه در دست پدر است و جد پدری نیز حکم پدر دارد و از ظاهر
حدیث صحیح محمد بن مسلم که در آن حکم بصحت وقفش شده است که پدر آنرا
بقبض داده است مستفاد میشود که وصی نیز حکم جد و پدر دارد و باید
قبض باذن واقف واقع شود و اگر پیش از وقف در دست موقوف
علیه باشد قبض جدید نمیخواهد و کل بعد از وقف صیغه ضرور وقف
معتبر است اول اینکه متعلق بر چیزی نکند که گوید مثلا اگر بمیرم وقف
باشد و معلوم نیست که مرض موت نیز حکم وصیت دارد و دوم اینکه در عرف
گوینده دلالت بر وصیت کند یا قرینه دلالت کند بر اینکه وقف

گفته است و وصیت خواسته است و مثل آمدن قافله از فلان شهر که فلان
چیز وقف باشد اگر قافله در فلان روز بیاید یا اگر امروز اول ماه باشد
و اگر در استثنا باشد که مثلا اول ماه است بعد تعلیق جز بدارد و دوم دوام
نه اینکه تا ده سال مثلا وقف باید داری اگر تا ده سال مثلا حبس باید از
برای زید غلام یا کنیز یا چارپای خواهی را مثلا مانعی ندارد زیرا که حبس
حکم وقف طلق و در اینکه بعد از صیغه و قبض باشد وقف انتفاع ببرد
از آن کسی که از برای او حبس عموم باشند یا منافع آن صرف شود بجهت
بلکه که از برای او حبس عموم اند و دوام در آن شرط نیست بلکه
اگر مدت معینه مذکور شده است در آن مثلا ده سال و در آن مدت
لازم است و بعد از صاحب منتقل میشود و اگر مدت معینه قرار ندهد
باشند عقد جایز خواهد بود که صاحب میتواند از آن رجوع نماید و مانند
کسی که بمنزل و شبس تعلق دارد که بعد از صیغه و قبض انتفاع بردن
از آن صحیح است و عقد جایز است که مالک میتواند از آن رجوع نماید اگر
بعقد بوقف نکرده باشد و اگر بعقد بوقف معلوم نمیشود که آن را
رقبه نیز گویند اگر گفته باشند اگر مثلا هذه الدار سکنی از عمرو
بدانند معنی آن را اقرار گفته باشد که سالم بمفهوم تر از درین خانه
یک سال مثلا مقید بعمر خود یا عمر شنیده نموده باشد یا مقید بعمر
اولاد وی نیز مفهوم باشد که آن را عمری نیز گویند اگر گفته باشد

که اسکنت

که اسکنتک عمری یا عمر اولادک مثلا یا مضمون آن را بخواهد گفته باشد
لازم نیست و در مدت عمری که مقید بحیات او و منتفع است و نمیتواند آن را
بهم زد چه حق زید مثلا که حق اسکنی است آن متعلق شده است و اگر
مالک مسکن را بفروشد حق زید باطل نمیشود و مشتری اگر علم بحقیقت
حال نداشته باشد فسخ بیع نمیتواند نمود و با بر تمام زید نیز حق ندارد
در آنجا قرار میگیرد و آن را مثلا اجاره نمیدهد و چون مدت
منقضی شد یا عمر زید مالک یا مالک و ورثه اش منتقل باجاره میشود
و چون مدت منقضی شد بلکه بسته اینکه واقف خود را اخراج کند
نه اینکه بر حق زید وقف کند یا شرط کند که فروش آن را داده حق
یا اخراجش از آن وضع شود اگر اخراج نمودن آن را از آن بر ورثه
نیست پس اگر شرط نماید که اهلش از آن بخورند مانعی ندارد و با بر ورثه
و از ظهور وقف بر طایفه نماید یا بند و فضلا یا فقرا و فهم در خاص
از آنها باشد یا بعد بصفت آنها مصرف نمیشود یا بند دیگر
میتوانند آن را صرف نمایند که بصوص خود را اخراج کرده باشد یا نیت
کرده باشد که خود بر آن باشند و نیز نیت کرده باشند که خود داخل باشند
تا وقف بر خود باشد و فاضل بعد در شرع نهند بر آنکه اهل آن وقف
از برای حق التولیه و از برای هر حصه در صورتیکه حق التولیه
بیش از اجرت المثل باشد و اگر نقص و زیاده بر اجرت المثل

واضح چنانکه اصح دانسته است این است که از برای حق التولیه قرار ندهد
و اگر شرط کند که در حین احتیاج بخرج برداشته شود ظاهرا شرط صحیح است
و وقف بر حبس خواهد بود که در حین احتیاج بر میگردد و بعنوان ارث
بورثه مالک منتقل نمیشود و نیز حبس خواهد بود علی الاظهر اگر موقوف علیه
پسر شان یا بر باطن یا دو بطن مثلا باشند که غالبا منقرض میشود
اگر شرط کند که هر یک از موقوف علیه را که خواهد اخراج کند وقف
باطل نمیشود و باطل نمیشود اگر شرط کند که هر کس از اولاد وی که متولد
نشود اگر خواهد داخل نمیشد چهارم اینکه اگر وقف نماید عین
باشد نه این و منفعت و معلوم باشد نه مانند خوک و خمر نیست
بواقف که میان باشد و توان از آن منفعت برد با بقاء عین
و مانند آن باشد که منفعت بردن از آن موقوف بر تلف
نمودن عین است و توان آن را بقبض داد و مانند برع بریده
و ماهی در آب باشد که بگیرند باید و شرط نیست که معین باشد
بلکه وقف مشاع نیز صحیح است پنجم واقف باید کامل یعنی عاقل و بالغ
و جایز التصرف باشد ششم موقوف علیه باید موجود باشد که نوزاد مالک
شود و وقف بر معدوم و مباح باشد پس وقف بر میت صحیح نیست
و همچنین بر معدوم و حمل علی الاظهر ابتداء و مانعی ندارد اگر انتهاء
باشد بلکه متعلق بموجود باشد چنانکه وقف نماید بر اولاد موجود

واولادان

و اولاد اولاد ایشان هر چند اولاد اولاد در میان باشند و همچنین صحیح نیست
بر بنده و چارپا و دیوار و مانند آنها که مالک نمیتوانند و وقف
بر مسجد و پل و رودخانه مقدسه موصوفین علی و مانند آنها وقف
بر معدوم نیست بلکه حقیقت وقف بر مسلمانان است که از آنها منتفع
میشوند و همچنین صحیح نیست وقف در امور نامشروع مثل وقف
مسلمانان از برای خمار یا زان و وصیت از برای نامشروع نیز
همین حکم دارد و صحیح است وقف اعیان و باغ و بستان و کتاب
و قرآن و مانند آنها از برای مسلمانان و شیعیان و واجب نیست
که منافع باغ و بستان مثلا از برای جمیع شیعیان عالم صرف شود
که شیعیان شهری که مالک در آن وقف شده است نتوانند آن را
تصرف نمایند بلکه کار است بسیندن شیعیان شهری
و کسی که در آن حاضر باشد و اگر معلوم نشود که با کار واقف بدین نحو
که وقف عام باشد که هر کس توانند آن را بخورند و اهل شهر بسیندن
در کار نیست و در صورتی که با کار بسیندن تعلق گرفته است که از صیغه جمع ادا
کرده است و گفته است مثلا که این وقف علما یا فضلا باشد یا وقف
فقرای شهر باشد برابر بسیندن در کار نیست و اگر کل وقف
حاصل باشد متن وقف اولاد و همه بسیرند و همه خورند و برابر
میبرند مگر اینکه گفته باشد که دختر نصف و پسر برابر وقف اگر وقف

نامد برا ولاد و اولاد اولاد و اولاد اولاد و هر چه داخل میشود و همین است
علی الاظهر اگر گوید بر اولاد و اولاد اولاد بطن بعد بطن یا نسلا بعد نسل پس بطن دویم
مثلا داخل میدارند تا بطن اول موجود باشد و اگر گوید که هر بطنی که موجود
شود بطن سابق شریک باشد شریک خواهد بود و اگر گوید که بر اولاد و اولاد
اولاد و اولاد و اولاد مثلا و اگر منقرض شوند بر فقرا وقف باشد صحیح است و همچنین
قسمی که واقف وقف عام است همان را رعایت باید نمود تا ادا میکند ملا
شرع باشد اگر در وقف عام مانند وقف بر فقرا یا وقف بر مسجد ناظر قرار ناظر حاکم شرع خواهد بود و در وقف خاص اگر ناظر
قرار ندهد ناظر موقوف علیهم و اهل بطن که بر ایشان وقف شده
خصوصا اگر گوییم که ملک در وقف خاص منتقل بموقوف علیهم میشود
و آن اظهر است و میتواند بود که کسی را در وقف صیغه ناظر باید و مفهوم
که عدالتش شرط باشد بخلاف اینکه اگر دیگری را ناظر نماید پس اگر دیگری را
ناظر نمود و او عادل باشد و از عدالت بیرون رود و از اطاعت
بیرون میرود و دوباره عادل نمود و واقف گفته باشد که اگر عود
کند بعدالت ناظر بودنش برگردد نماید ناظر خواهد بود و اگر نمود اطاعت
داشته باشد و کسی را نمود تا بدل او را عزل نتواند نمود و اگر اطاعت را
از برای کسی قرار داده باشد نمود آن را عزل نتوان نمود و ناظر علی الظاهر
اجرت المثل را مستحق است از حق النظارت از برای آن واقف قرار

داده باشد

نداده باشد و الا زیاده بر آن مستحق نیست و وظیفه ناظر متوجه شدن
وقف و تحصیل غله زمین و منفعت و کلا این است که در میان آنها
وقف قسمت نماید و باشد آنها از مصالح و اگر ناظر وقف التحصیلات
موقوف علیهم یعنی بطنی که موجود نداجاره دهد این جماعت منقرض شوند
و بطن دیگر موجود شوند که بعد از بطن اول مستحق اجاره باشند
و باطل میشود و اگر ناظر کما باشد و بطن اول مثلا موجود و وقف را از برای
تحصیل منفعت و اجاره داده باشد گذشت در فصل ششم
کتاب کارت که اگر نزاع عظیم در میان موقوف علیهم واقع شود
وقف خواهد و وقف بشود و همچنین اگر از حق انتفاع میفتد باشد
حصر بوسیده مندرس شود اگر حکم از برای مسجد وقف نمایند
و فقیت بیرون نبرد هر چند مسجد خراب شود اگر حصر کار از برای
وجوه بر وقف کنند عموم و اهل دانست مصالح بسیاری را پس نتوان
حاصل آنرا در خانه مدرسه و مسجد و پل و کاروانسرا و رفع احتیاج
فقرا و نقص عمارات و امورات مانند آنها مصرف نمایند و اگر نقص از
برای کاهش وارده شود و میت را مثلا سیل برد و نقص کند
آید نقص در مصلحت دیگر باشد نقص کند میت دیگر صرف میشود
و اگر کسی نقص را از مال خود داده باشد آن کس برمیگردد و اگر از مال
میت نقص نمود باشد بود رشد برمیگردد و مسئله مهم در بعض از مهمات

مسایل هبه است بدانکه هبه نیز مانند وقف عقدیست که احتیاج بایجاب
و قبول دارد و مانند وهبتک از جانب بخشنده که او را واهب
گویند و قبلت از جانب گیرنده که او را متهب گویند و اگر ایجاب
و قبول نمود هبه نخواهد بود که منتقل از ملک بملک منتقل شود بلکه مانند
طعام گذاشتن در نزد مهمان و شاگردان در عروسی است که موجب
اباحه و اذن در تصرف است و ایجاب منحصر در وهبتک هبه
ملکتک یعنی تملیک تو را دادم و همه الفاظ غیر این مال تو اگر
بقصد هبه گوید و اهدیت الیک یعنی هدیه نمودم آنرا بتو و مانند آنها
از الفاظ که دلالت بر بخشش نماید بر کافی است هدیه که کسی از
برای کسی میفرستد علی الظاهر چنانکه محقق ثانی و غیر او تقویت
نموده اند ایجاب و قبول در کار ندارد و علی الظاهر مال انسان بر تنها
خصوصا اگر تفطن از طرف فیض صادر شود مثلا اینکه او را نزد هدیه گوید
که این هدیه را فلان کس بخدمت شما فرستاده است یا این هدیه است
از جانب فلان کس که گفته است بخدمت شما بیاورم و او گوید خانه آباد
یا تصدیع کشید یا خدا تعالی عوض بدهد و مانند این الفاظ و چنانکه
در هبه ایجاب و قبول در کار است قبض نیز میخواهد و اگر ولی
صغیر بخشد قبض علیه ضرور است و همچنین اگر پیشتر در دست
متهب بوده است و اگر طفلی از کسی بخواهد و آن را او بخشد آن را

ابراء

ابراء گویند که قبول در کار ندارد و به قبول بر علی الظاهر است
و اگر خواهد ملک دیگری منتقل کند مشهور این است که بخشیدن
زیرا که ما ذالله ملک است و قبض علیه در تحت این دلیل نمیرود
و احوط این است که مصالحه و بیع مثلا بدیگری منتقل کند بخشش
جایز است بعض از اولاد را بر بعض ترجیح دادن در هبه هر چند مساوی
و برابر نمودن بهتر است حتی اینکه پسر را بر دختر ترجیح ندهد و مکروه است
ترجیح دادن اگر رجحان نداشته باشد مثل اینکه هم در فقر و احتیاج
و قابلیت برابر باشند اما میتوانند که هبه را و این کبیر و دیگر در
بیع صورت اول اینکه هبه موضوعه است ابتدا یعنی هبه در ازاء عوض
و واقع شود هر چند عوض کم باشد و هبه بقصد ثواب اهل حکم دارد
و اگر تصدق بفقرا و سایر اولاد و اقارب مثلا نیز از این قبیل است
که چون قربه الی الله تعالی میدهد و باز ثواب بر آن و عوض
شنیده خدا تعالی میدهد باز از عوض واقع شده است که پس نتوانند
گرفت و اگر بعد از قبول نمودن هبه بعض از آن را بواهب مثل بعض
هبه آن مال بر عوض است که پس نتوان نداشت دویم اینکه هبه
دعای از رحم باشد یعنی هبه خویش و اقارب نسبی هر چند با رحم
مانند و خرج بعض صریح سیم اینکه بخشش در میان آن و
شوهر واقع شود علی الاظهر بمقتضای حدیث صحیح و فتوای جمعی

اینکه عین موهوب تلف شده باشد چنانکه از حدیث حسن کالصحیح معلوم میشود
قسم اینکه هبه در عین تصرف نموده باشد و آن را تغییر داده باشد
که از همان عاقد بگویند بال تغییر که عین آنچه هبه نموده است باقی است
مثل اینکه گندم را آرد نموده و آرد را نان پخته و برنج را طبخ نموده باشد
و جمعی مطلق تصرف را چنین دانسته اند و آن نیز حالی از قوت
نیست خصوصا اگر از ملک خود اخراج نموده باشد و جمعی دیگر تصرف
مطلق مانع رد ندانسته اند در صورتی که واهب مال را پس
گرفت که ملتزم است و مال معیوب شده باشد ارش عیب
مطالبه نماید زیرا که در ملک هبه معیوب شده و این مانع و نیز
و مالست مثلا که منافع منفصله اند بهم رسیده باشد مال هبه است
ق اقرب این است که حق الرجوع نداشت منتقل میشود و نیز ظاهر
این است که اگر متهب بمیرد واهب از ورثه متهب میتواند گرفت
و اگر واهب مجنون شود ولی علی الاقرب رجوع میتواند نمود و فسخ
و رجوع نمودن واهب بلفظ میشود مانند اینکه گوید پس گرفتم و بهم
زدم و تجاوز از آنها و بالفظ اعم میشود مثل اینکه بفروشی یا بخشی یا تغییر اینها
وطی کنند یا علمی که بخشیده است مثلا برد و منزل نمود از دو صانعه
بقرینه معلوم شود که مقصود پس گرفتن است نه بعاریه بردن مثلا
ق اگر واهب بگوید که هبه کردم و بقبض ندادم و متهب گوید که قبض نیز بعمل

آمده

آمده است بر متهب اثبات اثبات لازم است والا انتفا قسم
بر واهب و اردیه گوییم قبض شرط صحت هبه است چنانکه جمعی آن
قایل شده اند و دعوای اجماع بر علی الظاهر بر آن شده است
وجه گوییم که شرط لزوم است چنانکه آن نیز مذهب جمعی است زیرا
که ثمره در بحقیقت هبه لازم نگردیده است اقرار بودن بر شرکه آنرا
که خارج از حقیقت است و فایده شرط لزوم دانستن در نتایج است
که مال متهب است و در قطعه مکروه است که پیش از نمودار شدن
از هلال عید ماه رمضان بر یدی بخشید است و پیش از هلال بقبض
نگرفته است و نفقه دادن حیوان که هنوز بقبض نیامده است
زیرا که در جمیع صور ملک متهب است هر چند لازم باشد
و بوارث اثر و واهب بهم زدیا و نیز واهب اگر واهب بمرده
باشد بخلاف آنکه اگر شرط صحت دانیم زیرا که هنوز ملک حاصل نشده
است پس در صورتی که واهب پیش از قبض مرده باشد میراث
خواهد بود بنا بر اختیار فسخ و قبض دادن یا ورثه باشد و اگر هدیه از برای
کسی فرستاده باشد و هدیه بقبض نرسیده هدیه و هدیه باطل گردیده
بمیرد هدیه باطل میشود و از آنچه گفتم حکم قبض در وقتی معلوم میشود
زوار بقبض نموده از دعای هوا ظات کنند که تا هم طلب کرده
بودیم بقبض ملحوظ بودم تسلط بر متهب دارد و سنت از هبه و عطیه

نمودن با قربا خصوصا پدر و مادر و اولاد که صله رحم نیز منهم است
و اگر رحم ضمنا احتیاج داشته باشد اصله و انیس غنی باشد که رفع
احتیاج او ضرر باین ندارد صله در دین اسلام واجب است برای
که همه اوقات صله رحم شها اسلام و کلام و اثبات طلاقت
وجه و دیگر و باز دید بعمل نمیآید مسئله هشتم در بعض از مهمات
مسایل وصیت است وصیت ایجاب و قبول میشود ایجاب بهر لفظی
که دلالت بر مقصود نماید حاصل میشود مثل اینکه بفلان بدهید بعد از مرگ من
بدهید بعد از مردن من و انیس که او را موصی له گوییم بر آن قبلیت
یا مانند آن را که دلالت بر قبول نماید لفظ بعد از مردن قبول
و اعمی را بعمل آورده است و اگر در حیات موصی گوید نیز بنا بر مشهور و اظهر
قبولش بهتر است اگر پیش از آن رد نکرده باشد و اگر قبول لفظی
بعمل نیاورد علی الاظهر میتوانند در مال تصرف نمایند بعد از آنکه دانست
که از برای او وصیت شده است و راضی بآن شد بشرطی که قبل از آن
رد ننموده باشد و این را قبول فعلی گوییم و معلوم نیست که بعلاوه
این قبول فعلی قبول لفظی نیز در کار باشد خصوصا اگر وصیت
در جهات عامه باشد مانند وصیت از برای فقرا یا بنا مسجد
و اظهر این است که قبض شرط نیست چنانکه در هبه و وقف
شرط است پس اگر قبل از قبض و بعد از قبول رد نمایند باشد وصیت

نمیگردد و بخلاف اینکه اگر قبل از قبول رد نموده باشد قبول نمودن بعضی
از وصیت و رد نمودن بعضی مانعی ندارد پس هر چه را قبول نماید صحیح
است اگر قبل از قبول رد نموده باشد و همچنین اگر از برای عامه
وصیت نماید و بعضی قبول و بعضی رد نمایند قدر اگر موصی له قبول
نکرده مرد و ارثش میتوانند قبول نمایند بنا بر مشهور و اظهر پس
بمجرد مردن موصی له وصیت باطل میشود و علی اینکه خصوص تصرف
موصی له بجهت صلاح و سداد ارثش مثلا منظور موصی باشد چنانکه شهید
اول و شهید ثانی تصریح نموده اند اگر نمیتوانند وصی لفظی نمود بسبب
اینکه از بالش بند شده است یا لال است مثلا اشاره که دلالت
نماید بر اینکه مراد ارثش وصیت و دادن فلان چیز است بفلان کافی
است قطعا و همچنین اگر نمیتواند و قرینه باشد که دلالت نماید
که مقصود ارثش از نوشتن وصیت نمودن است و اگر از آن
لفظ معلوم نیست که ارثش مراد است زیرا که دلیل
بر صحت ظاهر نیست و اگر در خط صورت نوشته یافته شد که
صورت آن را در نموده و شاهد گرفته باشد بر آن عمل نمودن
بآن واجب نیست و علی المشهور المنصور اگر بعضی از آن عمل نمایند
لازم نیست که همه عمل نمایند شیخ طوسی در دین اسلام عمل نمودن همه را
واجب دانسته است و علی الظاهر این قول ضعیف است و اگر

وصیت خود را بنویسد و بگوید شاهد باشید که این وصیت من است
شهود بعض همین تهاوت نتوانند بدهند و بحد همین وصیت
ثابت نمیشود بلکه ضرور است که یا خود اقرار کنند بآنچه نوشته است
تفصیلا یا بنحو خود بخوانند آن را یا کسی از برایش بخواند و او اقرار
کند و اگر شاهد بر نوشته تمام مطلع شد و وقتی گفت که آنچه
در کاغذ نوشته است که بر آن مطلع شدی و من بر اطلاع بر آن
دارم و آن وصیت من است تو شاهد باش علی الظاهر این
اقرار را حاکم نیز کافی است و همین حکم در سایر اقرارها نیز جاری است
و شرط است اینکه موصی عاقل باشد و مشهور این است که بنه ده
ساله اگر وصیت کند بثلث مال کمتر از ثلث و در وجوه خیر مانند صله رحم
و نحو آن وصیتش صحیح و معتبر است و این قول خالی از قوت نیست
اگر بسر حد رشد رسیده و عاقل باشد پس مشهور است که وارث
تواند وصیت را بهم زند و وصیت تفضیلی نافع نیز چنانکه فاضل مقداد
تقویت نموده است همین حکم را دارد و وصیت چون عقد لازم
نیست میتواند وصیت کننده که موصی است آن را بهم زند هر وصیت
که خواهد و بهم زدن بلفظ میشود مثل اینکه گوید بهم زدم یا برگشتم
و عمل میکنید و مثل این الفاظ و بغیر لفظ نیز مثل اینکه عملی کند
که ظاهر خود که از وصیت برگردیده است مثل اینکه کنیزی یا غلامی را

آزاد میکند

که وصیت کرده بود که بفلان بدهید بفروشد یا آزاد کند و گندم را
مثلا که وصیت نموده است آرد که بمصرف رسانند و مانند این امور
که دلالت بر برگردیدن از وصیت میکند و موصی الیه یعنی کسیکه از برای او
وصیت میشود باید موجود باشد هر چند هنوز در شکم باشد و از مادر
متولد نشده باشد پس اگر معلوم نباشد که حمل موجود است یا نه و پس
از گذشتن شش ماه از زمان وصیت متولد شود معلوم میشود که در همین
وصیت موصی موجود بوده است و حمل از خودش باشد و چه از دیگری
وصیت بنحو از برای او صحیح است و با وجود این شرط است
که زنده از شکم در آید و احوط این است که در این قبول نماید پس اگر
بعد از متولد شدن مردی مالی که وصیت شده است بوارث این
طفل تعلق دارد و اگر دو طفل متولد شود در مابین هر دو حصه میشود
و وصیت از برای بنده غیر صحیح نیست بنحو اجماع مگر اینکه مکاتب
باشد و از برای بنده خودش صحیح است پس اگر گوید بده تومان که
ثلث مال کمتر از آن است مثلا یا قیمت غلام خودم بدهید یا بخرید
قدم که کنیز من است داده شود بقدر ده تومان از کنیز یا غلام آزاد
میشود پس اگر ده تومان قیمتش باشد همه آن آزاد میشود و اگر یا نزده تومان
مثلا قیمت آن باشد دو ثلثش آزاد میشود و هیچ تومان دیگر از غلام کار کرده
بعمل آورده میدهد و اگر پنج تومان مثلا قیمتش باشد پنج تومان را بعد از
آزاد شدن دست میگیرد و اگر خودش قدری که از برای او وصیت

نموده است ام الولدش باشد که اگر وصیت نمیکرد از حصه ارث ولدش آزاد
میشد چون وصیت نموده است با زعلی الاظهر از حصه ولدش آزاد
میشود اگر وفا نموده و وصیت را با او دست میدهند و قول دیگر
این است که از وصیت آزاد میشود و اگر وفا نکرد تمام از حصه ولد آزاد
میشود و قول اول چنانکه گفتیم اظهر است و وصیت از برای اقارب
صحیح است بلکه سنت و از جمله مهم است و هر کسی را که عرف از جمله
اقارب او میشمرد از اقارب است هر چند ارث نبرد و اگر
وصیت کند از برای جماعتی که در عرف و عادت شماره در نیایند
مثل اینکه گوید بفقرا بدهید یا بسادات آن بهم فقرا لازم نیست
و همچنین لازم نیست که بجمیع فقرای بلد برسانند علی الاظهر هر چند
احوط این است که بهم برسانند و بر آن هر دو فقیر هر دو بتوان داد
علی الاظهر بتفاوت نیز میتوان داد و همین نیست اگر از برای قوم
که معلوم باشند وصیت کند پس علی الاظهر بهم ایشان میدهند
و مرد و زن ایشان را برابر میدهند مگر اینکه خود یکی را بر دیگری تفضیل
دهد مثلا گوید مرد را دو حصه و زن را یک حصه بدهید یا اضافه
ارث تقسیم کنند و شرط است که آنچه وصیت میکند فاضل ملک
و نقص نباشد و مانند خوک یا یکدانه گندم یا قدر قصاص مثلا نباشد و
شرط نیست که عین یا منفعت که وصیت مینماید بالفعل موجود باشد پس اگر
گوید ثلث میوه این بستان را مثلا هر ساله بفلان کس داده یا صرف

فقرا یا سادات

فقرا و سادات نموده یا بروزه داران در افطار ماه رمضان مثلا
داده باشند مانعی ندارد و اگر زیاده بر ثلث وصیت نموده
و وارث که بالغ و عاقل باشد بعد از مردن موصی قبول کرد
نمیتواند برگردد و مشهور و اظهر این است که اگر در ایام حیات
موصی قبول کنند نیز نمیتوانند بعد از مردن بهم زد و اگر گوید
که چنان میکردم که آنچه وصیت نموده است چند از پیش از
ثلث نیست و بعد معلوم شد که بیشتر است که اگر از اول میدانستم
اجازه نمیکردم بعد از قسم خوردن از دعای ایشان پذیرفته میشود
و آنچه مظنه داشته اند که مقدار آن از ثلث بیش است بر
اخراج میکنند که اجازه ایشان در آن معتبر است اگر چه ممکن
که وصیت نموده است و در همین وصیت بیش از ثلث بوده که بر ورثه
وارث داده نشد و بعد از وفات ثلث اش وفا نمود از آن
وارث الحال در کار نیست زیرا که اعتبار بحال وفات است
وصیت و اگر چند چیز وصیت کنند که بعض واجب و بعض سنت باشد
و وارث همه را قبول نمود بعمل میآرند و اگر همه را قبول نمود و ثلث
ترکه اش وفا بهم نکرد واجب ها را از اصل اخراج میکنند و مراد
از واجب ها آن است که در حال حیات متعلق بمال باشد مانند
خمس و زکات و کفارات و حج و نذورات مانند نذر ساداتی

ورد مظالم نه مانند صوم و صلوة که واجب بذمه زنده باشد نه مالی مگر آنکه وصیت
نماید پس اگر صوم و صلوة بر وصیت نمود بعد از آنکه اخراج واجب
از اصل شد اول از ثلث بقیه اخراج واجب نماید و اگر از ثلث
چیزی باقی ماند الاول فالاول بغیر ترتیب که وصیت نموده است عمل بوصیتش
میکنند پس هر چه را اول گفته است اول بر امید هند و هر چه را ثانیا
مذکور نموده است او را بعد از آن میدهند و اگر مجمل در بقیه خصوصا در
صورتیکه لفظ پس یا بعد از آن مثلا گفته باشد بانکه گوید بزید پنج تومان
بدهید پس بعمرو بدهید یا بعد از آن بعمرو بدهید پس بهمین قانون رفتار
مینمایند تمکین نمیکنند و هر چه را واجب کند وصیت در آن باطل
خواهد بود و اگر بترتیب گفته است و ترتیب فراموش شده است
قرعه زده میشود تا بقرعه ترتیب معین شخص شود و اگر بدانیم که بترتیب گفته است
یا نه اظهر این است که قرعه زده شود که بترتیب گفته است یا نه و اگر بترتیب
گفته باشد مثل آنکه گوید ده تومان باین جماعت یا بولادم بدهید
یا گوید بزید و فلان و فلان و فلان ده تومان بدهید و بیش تر تومان
باشد بتومان خرید بهای همه علی السویه وارد میشود و اینها در صورتی
است که خلاف ترتیب را نیز مراعات نموده باشد پس اگر کسی را
که آخر بترتیب ذکر کرده است گوید اول باو بدهید اول باو داده میشود
یا گوید ترتیب را ملاحظه نمیکنید ملاحظه نمیکنم و اگر خود در مرض موت

بعض از

بعضی از اموال خود را مثلا بعنوان هبه بکسی داد که این را و مانند این را
که بعمل میآورد و بتجزات مریض گوییم و آنچه را وصیت نموده است
که دیگران بعمل آرند بعد از مردن متوجزات نامیم بتجزات را بر متو
جزات مقدم میداریم و بعد بدادن اول الاول فالاول چنانکه گذشت
رفتار میکنیم از آنچه واجب مالی در متوجزات باشد واجب مالی را
بر متجزات مقدم میداریم و اظهر این است که متجزات
مریض مانند متوجزات از ثلث اخراج میشود اگر اجماعا متجزات از
اصل حساب میشود اگر بیمار بمیرد صحیح میشود چنانکه اجماعا تصرفات بیمار
در مرض موت صحیح است اگر چیزی بورثه برساند مثل آنکه نام
ترکه بهم رسانیده باشد مثلا کنیزکی دارد و بیگانه ان با بیشتر بفروشد
پس متجزات که بقیه از ثلث محسوب میشود در صورتیکه بسته از ورثه
مثلا بفروشند و ورثه قبول نمایند و اگر گوید که ثلث مال را
بفلان بدهید و بعد گوید بفلان کس دیگر بدهید یا این غلام را بفلان
بدهید و بعد گوید بفلان دیگر بدهید بدو نیمی داده خواهد شد
که معلوم است از وصیت اول برگردیده است پس باو دهید
برگردیدن از وصیت معلوم نشود بوصیت رفتار میکنیم و از این
جهت است که در مسئله سابق بترتیب رفتار میکنیم و اگر بدانیم که اول
ذکر نموده است بلکه ثلث را وصیت او بنحو حکم میکردیم

که وصیت در باره همان کس باطل است و میگوییم که چون او را بر ثلث گفته است
پس باید از وصیت دیگران کلا یا بعضا برگردیده باشد و اگر وصیت را
مطلق کند صحیح است و اگر مقید کند در همان مقید صحیح خواهد بود
نه در غیر آن پس اگر گوید بدهید از مال مثلا مردم یا از زید خرید نکردیدم
یا از زید بیمار بخواستم ثلث مال را بفلان مصرف صحیح برسانید
و همان سال بمیرد یا از خرید کرده یا از بیماری برخواست وصیت
بهم میخورد و اگر مطلق میگفت که اگر مردم ثلث مال را بدهید هر وصیت
که بمیرد وصیت را عمل مینمایند و اگر گوید که این قرآن یا کتاب یا این
صندوق را مثلا بفلان کس بدهید جلد و لفافه قرآن و مال صندوق را
نیز میدهیم اگر با هم بحسب عرف لفافه و جلد را نیز اراده نموده است و
اگر چیزی را که از برای کسی وصیت نموده است مانند قرآن و کتاب
مثلا جلد متعدد از آنها داشته باشد وارث اختیار دارد در
تعیین نمودن یکی از آنها زیرا که موصی تعیین نموده است و اگر
چیزی را که وصیت نماید تعیین مقدار آن نماید مثلا گوید فلان
کس بده بدهید نیز اختیار تعیین با وارث است زیرا که معنی
ظاهری ندارد و قرینه نیز نیست موصی چه اراده نموده است و علما
بمقتضای اضافه قرینه اند کلی اگر گوید چیزی باو بدهید نیز همین است
و اگر گوید که فلان قدر بفلان کس بدهید و بگوید که آن کس بچه

مصرف

مصرف خرج کند آن کس اختیار دارد که بهر مصرفی که خواهد برساند
باشد و اگر تعیین کند که در فلان مصرف صحیح صرف کند بهمان
مصرف صرف نماید بنحو و اگر گوید که در راه خدا صرف کنید
در هر مصرف صرف که موصوف بشود بخدای تعالی است صرف
میتوان نمود کسی که کسی را وصی خود نماید در اموال صغار مثلا
شرط است در موصی آنکه پدر یا جد پدری باشد یا وصی یکی از آن
باشد که ماذون در وصیت بنحو غیر نباشد تا بتصرف موصی
و الا حاکم شرع اختیار خواهد داشت علی الاظهر و نص اقدم
نمی توانند وصیت نمود هر چند ماذون در وصیت بنحو باشد
بشرط آنکه پدر مثلا وصی را منع از وصیت بنحو نموده باشد
و میتوانند پدر را وصی اموال صغار نمود تا جد در مال کلی است
و بالعکس از برای هر یک میتوانند اجنبی را وصی نمود در دادن قروض
و اخراج حقوق واجبه خویش زیرا که جد یا پدر وصی صغار اند نه در
امور تا وصیت صحیح باشد و نیز شرط است که وصی در چیزی که
تصرف مینماید بالغ و عاقل باشد هر چند در باب وصیت
مثلا صغیر باشد و نیز شرط است که وصی مسلمان مسلمان باشد
و مشهور این است که باید عادل نیز باشد و جمعی تجویز کرده اند
که کسی را فاسق را وصی نماید و صحت و نیت آن ظاهر نیست بلکه

اظهر این است که فاسق را نتوان نمود در اموال صغار و مانند آنها از اداء
حقوق صاحب طلب آن و اخراج خمس و زکات و مانند آنها از ما علی
الاظهر مانعی نیست اگر ظاهر العدالة باشد و ظاهر این است که اگر عادلی را
وصی نماید و عادل مذکور بعد از مردن فاسق شود و وصیتش بهم خورده و ظاهر
مگر اینکه ظاهر شود که منظور وصیت کننده عدالت وصی نبوده بلکه خویش
و قومی و دوستی مثلا باعث بر وصی کردانیدنش بوده که بنا بر قول بعضی
که تجویز مینمایند وصی نمودن فاسق را وصیتش بهم نخورد و معلوم نیست
که وصیتش عود کند اگر بعد عادل شود صحت وصی نمودن زن و مرد
و یک و بیشتر از یک پس اگر چند نفر را وصی نموده باشد باین عنوان
که هر یک وصی مستقل باشند و رجوع بدیگری نموده توانند قیام بوصیت
نمود و مانعی ندارد و اگر هر یک را بامری مامور نموده که دخل بامر دیگری ندارد
باشد هر کس باید کار خود را بکند و اگر گوید که فلانی وصی باشد با هم
مثلا بدرک شود و بعد از بلوغ وصی مرحوم باشد پس از بلوغ پسر
اصغر وصی مستقل است و بعد از بلوغ پسر پسر وصی خواهد بود و هر چه وصی
از اول از تصرفات جایزه بعمل آورده است پسران را بهم نمیزند و همچنین
اگر گوید فلان مادام الحیات وصی است و بعد از او فلانی وصی و اگر
نقصه باشد که فلان و فلان باصلاح دیده همدیگر و باطلاع هم کار کنند
باید چنان کنند و اگر چند نفر را وصی کند و هیچ یک از مستقل نتوان

باطلاع هم

باطلاع هم کار کردن را نگوید اظهر این است که بشراکت هم کار کنند
و اگر رای ایشان در آنچه باید بکنند بخلاف هم برآید و نزاع واقع شد
صحیح است بصرف هر یک از ایشان در آنچه از جمله ضروریات است
مانند نفقه دادن یتیم و جاری و اولی فیش طلب از بدهکار که اگر نگیرد مال
در معرض تلف باشد با وجود نزاع پس اگر حاکم شرع توانست رای هایشان را
یکی نماید ایشان را باهم متفق نماید و الا کسی را با چند کس نصب
بنماید اگر از بنیه کارسازی شخص بعوض یکی بیشتر در نیاید و اینها جز
مورد تهمه گرفت و گیری ایشان بر وجه خلاف شرع باشد زیرا که وصیه
فاسق علی الاظهر وصی نمیتواند بود و وصیتش بهم نخورد و اگر فاسق شخص
باضافت تا موت حاکم این نصب بنماید اگر یکی از ایشان که باید
باطلاع هم کار کنند بمیرد یا عاجز شود مگر اینکه نقصه باشد که بعد از مردن
یکی نقصه یا دیگری مستقل باشد و اگر یکی از ایشان ناظر باشد که
دیگران بی اطلاع او بدکار نکنند و او توانای نماید در نظارت که بر دو
واجب است یا بمیرد حاکم کسی دیگر را نصب بنماید و وصی اگر شخص طلبی
از میت داشته باشد میتواند با بینه و بیمین الله طلب خود را از آنچه
در دست خودش است باطلاع حاکم شرع بردارد و که نه اقامه بینه نماید
و نه قسم بخورد و اگر علم دارد که کسی از موصی طلب دارد طلب او را نمیتواند
رد نمود و لیکن اگر صاحب طلب کبیر و عاقل باشد که احتمال برود که بیشتر

بری الذمه نموده باشد بعد از قسم اظهار رد بنماید که در نزد حاکم
شرع بعد از اقامه بینه بر طلب خود بیش قسم بخورد و اگر وصی خودش
قابل حکم باشد قسم میتواند بش داد بدانکه مدعی اقامه بینه نماید
زیرا که علم دارد بر طلبش و اگر در نزد که فلان جنس و فلان مال عاریه
یا امانت یا غصب است آنها را نیز بصاحبها رد میتواند نمود و قسم هیچ
از وصیت قبول نمودن وصیت لازم نیست پس اگر کسی را وصی
خود نمود خود میتواند او را تغییر داد و وصی نیز میتواند در ایام حیات
موصی رد وصیت نمود هر چند قبول نموده باشد پس لازم نیست
که بوصیت عمل نماید لکن موصی بر رد نمودن وصیت مطلع نشده
باشد و الا لازم است عمل نمودن بمقتضای وصیت اگر
پیش از رد نمودن قبول کرده باشد و شاید این مسئله اجماعی باشد
چنانکه از کلام بعض ظاهر میشود و اگر پیشتر قبول نموده باشد ظاهر
اقتضا معتبره و کلام جمعی بلکه کلام مشهور این است که رد میتواند نمود
علی الاظهر و علامه رحمه الله اختیار را عمل نموده است بر اینکه پیشتر
چون قبول نموده است رد نمیتواند نمود علی الاظهر این مذهب بعید است
از برای عمل دیگر که علامه و جمعی گفته اند بهتر است و آن این است
که گوییم قبول نمودن مستحب است نه واجب باشد مگر اینکه کسی دیگر بمقتضای
وصیت عمل نماید که در این مقام از باب حسبه بر اینکس عمل بوصیت

لزوم

لزوم بهم برساند و همین حکم دارد و اگر بعد از مردن موصی مطلع شد
که او را وصی نموده است و اگر عمل بوصیت را لازم دانیم گوییم لازم است
در چیزی که توانند آنرا بعمل آورد و پس هر چه از آن عاجز باشد تکلیف
لازم نیست و اگر از برای وصی مزد و اجرتی مقرر شده که بقدر اجرت
المثل عمل باشد و بیشتر نشد و لیکن ثلث مال وفا نکند وصی که
عمل بوصیت میکند آنرا مستحق است و ادای ورثه در کار میت
و اگر نشد وفا نکند ادای ایشان در کار است و اگر از برای وصی
جعلی و اجرت مقرر نشده و وصی غنی باشد مشکل است که توانند
اجرت مطالبه نمود و اگر فقیر باشد بمقتضای و لا تقربوا مال الیتیم
الا بالتی هی احسن زیاده بر اجرت المثل میگیرد هر چند التفات
بآن عمل نماید و اگر التفات بکمتر بعمل نماید بکمتر التفات بنماید چنانکه در
باب ششم که باب جعاله بتفصیل مذکور شد و وصی نمیتواند
و لیکن نمیتواند در اموری که در عرف و عادت وصی چنین امور شغل و عمل
نباشد باموری آنها را بفعل آورد و حکم وکیل فیش و بیش
چنین است و کسی که وصی نداشته باشد ولی ترکه اش حاکم شرع است
که بمقتضای شرع در آن رفتار میکند و اگر دست بحاکم شرع نرسد
یکی از عدول مؤمنین یا بیشتر حسبة الله بامور ضروریه از طفل از
نفقه دادن و مانند آن قیام مینمایند تا بحاکم شرع رجوع نمایند

تا بحاکم شرع رجوع نمایند و اگر رجوع بحاکم شرع ممکن نشود عدول مؤمنین
چنانکه گذشت هر چه صلاح است بعمل بیاورند مانند حاکم مشهور
و ظاهر این است که اگر وصی را فراموش کنند و معلوم نتوانند نمود که
از برای چه و در چه تمر وصیت نموده است باید مال را در وجوه بر
مصرف رسانند و قول ضعیفی نیست که درین مقام بر ارث میتوقف
اگر وصیت کند که فلان ولد را ارث ندهید مشهور و اظهر
این است که این وصیت لغو باشد حتی در مثال که اعتبار داشته
است بر مسموع نباشد پس از همه مال ارث میبرد اگر
گوید که همه مال بر اینفلان ولد بدهید و ببرادرش هیچ ندهید
برادر او درین مقام ارث نمیبرد و وصیت بکل
ثابت میشود بشهادت دو نفر شاهد عادل و یک شاهد عادل و قسم
و همچنین دو عادل و دو زن مقبول الشهاده نیز ثابت میشود و اگر چهار
زن مقبول الشهاده شهادت دهند نیز همه مال که وصیت
نموده است ثابت میشود و اگر سه زن شهادت دهند سه ربع و اگر
دو زن شهادت دهند نصف و اگر یک زن شهادت دهد
ربع نیز ثابت میشود و وصیت بولایت بغیر وصی بولی در اموال
صغار مثلا بشهادت دو مرد عادل ثابت میشود و غیر آن ثابت
نمیشود مشهور این است که شهادت وصی مسموع نیست مگر وصیت

آنچه او میشود

آنچه بوصیش ربط دارد که جزء منفعت و در آن بعمل میآید و در غیر آن
مسموع است پس اگر کسی که وصی است در املاک و صغار شهادت
دهد که میت یا صغار را فلان اطلاق و بنکه طلب مثلا بعد از ثابت
شدن بوصی ربط نخواهد داشت شهادتش مسموع است و اگر در
مریض در حین مرض از اصل مال بیرون میرود متهم مثلا اگر گوید
که پیش از مریض شدن مثلا ده تومان از فلان بخواست یا فلان عین را
باو بخشیده و بقبضش داده بهم اینکه معلوم شود که در ایام مرض
همین عمل کرده است زیرا که بخواست علی الاظهر از ثلث است
و اگر از زیر مرض صحت یابد نیز از اصل حساب میشود چنانکه اگر
صحیح بهم اقرار بدین از اصل مسموع میشد و اگر درین مرض بمرد
و متهم باشد و اقرار بغیر علی حاصل باشد یا ظن غالب بسبب
قراین بهم رسد که اقرار حقیقت ندارد و مقصودش از اقرار این
است که این مال بمن رسد نه بدیگران اقرارش از ثلث شمرده
میشود علی الاظهر و تصرف در حین خوف مانند وصیت از ثلث
مانند تصرف در حین مرض نیست پس حین تصرفات مانند تصرفات
صحیح از اصل حساب میشود بنا بر مشهور و اظهر مسئله نهم در وصایا
احکام وکالت است که چون آن تصرف نیابت است و در آنچه مانند
وصیت است هر چند تصرف وصی بعد از موت معتبر است و تصرف وکیل

در حیات و آن در عقود و ایقاعات مناسب نمیتواند که وکالت
که نائب نمودن کسی است کسی را در تصرف از قبیل خود یا وکیل شدن
است از جانب دیگری که بنیابت او عمل نماید بر وجهی که معروف است
عقد لازم نیست و در صیغه وکالت همین قدر کافی است که گوید
ترا وکیل نمودم و او قبول نماید یا گوید بخر یا بفروش و او قبول کند ظاهر
این است که تنجیز کافی باشد بلا خلاف و اگر گوید ترا وکیل نمودم
و او گوید آری یا اشاره نماید که معلوم است که وکیل راضی
نموده است و خود قبول نموده بمقتضای آنچه در آن وکیل شده است
قیام نماید و قبول چنانکه لفظی میشود فعلی نیز میشود مثل اینکه چون گوید
ترا وکیل کردم در فروختن راضی شده مشغول فروختن شود زیرا
که وکالت عقد جایز است و در ایجاب و قبول آن چندان گرفت
و گیر نیست یا گوییم که تصرف در مال غیر بی اذن بی صورت نبود و بعد از
اذن در تصرف مانع بر طرف شد چه تصرف کننده لفظی گوید یا نگوید
اگر گوید که از این بعد قرار وکالت اذن در تصرف است پس بهم
نمیخورد بمنع از تصرف پس موکل آنرا بهم میتواند زد یا غیر و حال
اینکه فقها فرموده اند که وکیل نیز آن میتواند بهم زد پس اگر در
جانب وکیل مرضی معتبر باشد وکیل آن را بهم نمیتواند زد زیرا که
اذن موکل بهم نمیخورد بکفایت وکیل که مرا اذن ترا قبول ندارم

چنانکه گذشت

چنانکه گذشت که اگر کسی اذن دهد کسی را در خوردن طعام خود و او بگوید
اذن ترا قبول ندارم مجرد رد نمودن اذن اذن بهم نمیخورد
پس میتواند بهمان اذن سابق مشغول طعام خوردن شد تا ما دامیکه
اذن دهنده منع از خوردن ننماید و مطلب گوییم که اگر وکالت را
همین اذن دادن موکل در تصرف دانیم از جمله عقود نخواهد بود و اگر اینکه
مذکور نمودیم که از جمله عقود جایزه است پس در دفع ایراد گوییم که
چون از جمله عقود شد ایجاب و قبول میخواهد و چون از جمله عقود
جایزه شد قبول نمودن لفظی در کار نیست بلکه راضی شدن
بایجاب کافی است چنانکه در ایجاب نیز اشاره کافی بود بر وجهی
که گذشت پس اگر راضی نشده رد وکالت نمود عقد بعمل نیامده است
و اگر بعد از راضی شدن رد نماید یا خود را معتزل نماید از وکالت
عقد را بهم زده است پس بگوییم فعلا را مثلا که موکل قبل از وکالت
قرار داده بهم است که بایست بوکیل برسد و وکیل بعقدهای جمعه
و عمل نمودن آن را استحقاق نیشده است میتواند بود بعد از رد نمود
وکالت و قبل از عمل نمودن هر چند بعد از رد نمودن آنرا بعمل آورد
زیرا که سبب استحقاق در میان نیست پس بحث درین نیست
که وکالت عقد جایز است و بی ایجاب قبول نمیشود و رد نمودن
بعد از قبول نیز بهم میخورد بحث درین است که آیا بعد از رد نمودن میتواند

آن را بعمل آورد و بجز دادن سابق هر چند مستحق اوست نشود پس
گوئیم که چون از اضافه در تصرف حاصل شد مانع تصرف بر طرف شد
و بسبب آن که تاثیر ایجاب بر طرف شود که حق الوکالة مانند کفالة
مستحق نشود لازم نمیماند که راضی شدن که بدل ایجاب بود
تاثیر بر طرف ایجاب شود پس علی الظاهر تصرف میتواند نمود تا معلوم شود
که اذن در تصرف بر طرف شده است والله تعالی اعلم و چنانکه
وکالت بهم میخورد اگر وکیل را عزل نماید تاثیر بهم میخورد اگر موکل
وکیل را عزل کند لیکن بمقتضای اخبار معتبره مشهور و اظهر این
است که اگر وکیل بعزل شدن خود علم بهم رساند و عادلی بر
او را اخبار نماید بحیث یحصل له الظن خاطر بصحت او برسد که معزول شده است
و بمقتضای وکالت قیام نماید عملش صحیح خواهد بود چون وکالت
عقد جایزه است و بموت و جنون وکیل یا موکل و مجنون شدن یا بیهوش
شدن یکی از ایشان مثلا تاثیر بهم میخورد پس اگر وکیل بر موت
موکل مثلا علم بهم رسانیده عمل نماید مانند آنکه وکیل طلاق است
بفروختن و بعد از مردن فروخته باشد همین لازم نیست و موقوف
بر اذن ورثه یا ولی صغار است مثلا زیرا که چون وکالت بسبب
مردن بهم خورد مقتضی لزوم در میان نیست پس مردن هند
عزل بمردن کیست بجهة اخباری که وارد شده است در عزل

ف آنچه

ف از آنچه گفتیم فی الجمله معلوم میشود که مفروض نیست که بعد از ایجاب فاصله
قبول نماید بلکه اگر بعد از رد قبول نماید وکیل است اگر پیش از آن
رد نموده باشد و در این تاثیر خلاف ظاهر نیست خصوصا اگر وکیل
در حین وکالت غایب باشد و تاثیر علی الظاهر الظاهر انفاق است
که باید وکالت را معلق بر شرط و قید نمود پس اگر گوید که اگر فاطمه آید
یا فردا آفتاب طلوع نماید تو وکیل صحیح خواهد بود اگر وکالت را
معلق نماید و تصرف بعمل را معلق نماید مانعی ندارد و همین اینکه
گوید تو وکیل در فروختن فلان خرمنلا و لیکن فروختن بعد پس که فاطمه
وارد شود یا اگر فاطمه وارد شود بفروش اگر وکالت را معلق نمود
و شرط صحیح و بدون آن مانعی ندارد مثل اینکه گوید تو را وکیل نمودم
و در ضمن آن شرط نمودم که متاع را بفلان جا بفروش یا بفلان
جنس معاوضه نمائی و مانند اینها پس وکیل در صورت شرط بهمان
نوع باید رفتار نماید و اگر نکرده باشد که بجنسهای مثلا بفروش
و وکیل بدانند که مقصودش در تعیین وجه این است که پول نخواهد
و بصرفه بفروشد نه بنقش از بقعه‌ها تیز میتواند فروخت بلکه اگر
بیشتر بخرد غیر بقعه‌ها الله تعالی فروشد و اگر وکیل مطلق است بصرفه و صلاح
موکل رفتار میکند و اگر وکیل وکیل باشد بعنوان اطلاق که
گفته است مثلا تو وکیل منی در فروختن و نگفته است که وکیل مطلق

که بهر نوع که صلاح میدانی فروخته باشی بمقتضای اینکه چون مطلق بر شهود
و متعارف در خرید و فروخت لازم است باید جنس را که مثلا پنج هزار
دینار میارزد بکمتر نفروشد یکی کمتر از قیمت معمول کمتر فروختن باشد
که در عرف و عادت در آن وقت نمیکنند و اگر کسی هم رسد که ده
شاهی مثلا بیشتر دهد پنج هزار دینار تیز نفروشد هر چند پنج هزار دینار
قیمتش باشد و باید بنقد بفروشد نه بنسیه و اگر نقد باشد معتبر باشد
مانند اشرفی و پول سفید یا از نزد سلطان و یا جاتو بنقدی که بیشتر از او رواج
بآن معامله واقع میشود آن بفروشد و اگر نقد غالبی باشد بهر چیز
که نفع بیشتر دارد بفروشد و اگر در تیز بر متاعی باشند اختیار دارد
و جنس را پیش از پول کمتر فروختن بخرد از نمیدهد و الا ضامن جنس است اگر پول را
نتواند گرفت چنانکه اگر وکیل در خریدن میبود باید خود از اول پول
بدهد که اگر نتواند جنس را گرفت پول را ضامن خواهد بود و تیز باید در این
هنگام صحیح بخرد و دانسته معیوب نخرد که بیع لازم نخواهد بود یکی از دو
تازه از موکل و اگر معیوب را خرید که عیبش ظاهر نیست صحیح است و صاحب اختیار
پس دادن یا ارش گرفتن دارد و بر وجهی که در فصل خیار گذشت معلوم
نیست که وکیل در خریدن وکیل در پس دادن نیز باشد اگر عیب دار
برابر نیز اگر لزوم وکالت در فروختن و وکالت در خرید معلوم نشد چنانکه
وکیل در جاری کردن صیغه از جانب فروشنده وکیل در گرفتن پول نخواهد

بود وکیل

بود و وکیل در قبول نمودن از جانب خریدار وکیل در گرفتن جنس
نخواهد بود و وکیل در فروختن جنس بغیر وکیل در خریدن آن از
برای خود نخواهد بود و همچنین است وکیل در خریدن جنس از غیر وکیل
در خرید و فروخت تسلط ندارد بر فسخ نمودن ندارد و وکیل در مرافعه
وکیل در اقرار اگر آن را صحیح دانیم یا در گرفتن مال نیست بعد از اثبات
نمودن و وکیل در گرفتن مال تسلط ندارد و که مرافعه نماید اگر دهنده انکار
نماید اری اگر بقرائن خارجه ظاهر شود که چنانکه وکیل در فروختن است
مثلا وکیل در گرفتن پول نیست مثل اینکه جنس را از شهری بشهری دیگر
باید نقل کند یا بعرب باید فروخته باشد پول را باید بگیرد و چنانکه
گذشت پول گرفته جنس میدهد و وکیل در بیع قاصد وکیل است در صحیح
و عدم اظهار اگر مالک قسم بخورد تسلط قسم بر مشتری دارد که تصدیق
وکیل نماید در وکیل بودن پس اگر مشتری بخورد بیع نسبت بمشتری بهم
میخورد والله العالم ف قول قول مالک است با قسم اگر گوید که ترا وکیل نکرده
بودم در فروختن مالم و همچنین قول قول اوست با قسم اگر گوید که ترا وکیل نکرده
بودم بفروختن یا بمبلغ مثلا پس بعد از قسم خوردن بیع نسبت بوکیل
بهم میخورد پس موکل عین المال را پس میگیرد و اگر در دست مشتری که از وکیل خریده است
شده باشد مثل یا قیمت را میگیرد و اگر در دست مشتری که از وکیل خریده است
تلف شده است و مشتری تصدیق وکیل نماید در اینکه وکیل بوده است که تا بیع

قیمت فروخته است باشد چون بیع نسبت باو نیز بهم میخورد و وکیل ضامن
است ظاهر اگر که بدون مالک آن را بمشتری داده است و مشتری نیز ضامن
که مال در تصرف او تلف شده است لهذا مالک اختیار دارد که مثل یا قیمت را
از وکیل بگیرد و یا از مشتری و اگر از وکیل گرفت وکیل نیز پول را از
مشتری اگر گرفته باشد پول را از او میگیرد و اگر نگرفته باشد از آنچه
خود غرامت کشیده است و اگر بیشتر باشد بیشتر بقول وکیل و مشتری
مال هو کل است و اگر وکیل زیادتر داده است زیادتی را نمیگیرد زیرا که خود
معترف است که هو کل باو ظلم نموده است و هو کل چون اقرار و کالت نموده بیع را
قبول نموده آن زیادتی را که بیش از قیمت است بظاهر شرع مستحق
پس آن مثل سایر مالهای مجهول المالک است که ذو الید سعی مینماید که
آن را صاحب برساند یا علی الاولی حاکم شرع آن را گرفته سعی مینماید که
بصاحب برساند و اگر وکیل پول را گرفته باشد زیاده بر آنچه خود غرامت
کشیده است مجهول المالک است پس آن را بعنوان هدیه مثلا هو کل
میرساند زیرا که میدانند که بوکالت صحیحه فروخته است و اگر هو کل مثل
یا قیمت را از مشتری گرفت و مشتری هنوز پول بوکیل نداده است
طلبکار وکیل بدارد و پولی که خود مالیست بدهد اگر زیاده از غرامت
زیاده ظاهرا مجهول المالک است و حکمش گذشت و اگر داده باشد
پول را میگیرد و اگر زیادتر باشد از آنچه خود غرامت کشیده است زیاده

در دست وکیل مجهول المالک است و اگر خود زیادتر خسارت کشیده است
برو وکیل حق نیست زیرا که معترف است که هو کل باو ظلم نموده است و اگر مشتری
تصدیق نموده وکیل را در وکالتش گوید مال مال خودش بود که فروخت
و هو کل نتواند بینه اقامه نمود که وکیل است تسلط قسم نفی العلم بر مشتری
خواهد بود که قسم خورد که بوکالت فروخته و معلوم نیست پس اگر قسم
خورد چون بیع نسبت بمشتری بهم خورده است هو کل تسلط بر مشتری ندارد
که از و غرامت گرفته باشد بلکه از وکیل مطالبه مینماید چنانکه گذشت
و اگر قسم را هو کل رد نمود و هو کل قبول نمود نیز همین صورت دارد
و اگر هو کل قسم خورد و بیع نسبت بمشتری بر هم خورد و عین در دست
مشتری است عین را میگیرد و الا غرامت میگیرد پس مشتری غرامت را
از وکیل میگیرد و اگر پول از مشتری گرفته باشد نیز از بیع بظاهر باطل
شده و خود پول خورده بود و اگر پول را هنوز نگرفته است پول از مشتری
مطالبه مینماید زیرا که هو کل بقسم خوردن و اقرار وکالت استحقاق
پول گرفتن وکیل را باطل کرد پس اگر پول زیادتر باشد از آنچه خود غرامت
کشیده است زیادتر مجهول المالک است که هو کل از آن مستحق نیست و وکیل
نیز آن را مستحق نیست صاحب اعتراف دارد که بوکالت فروخته است
و اگر کمتر است غرامت زیادتی بجای وکیل است که بظاهر پول را رد
و اگر هو کل از وکیل مطالبه نمود که ضامن مال مالک علی الظاهر است که

بی جهت غیر را بر آن مسلط نموده است و وکیل پول نگرفته بهم است و قیمتی که
خود داده کمتر از آن است زیادتی مجهول المالک است علی الظاهر و مجهول
میدانند که بوکالت صحیحه فروخته است آن را بمالک میرساند و اگر زیاد
تر داده باشد از کیسه خودش داده است زیرا که باعتراف خودش
مالک باو ظلم نموده است و اگر هنوز پول از مشتری نگرفته بهم است آنچه
هو کل از وکیل گرفته است بعد از آن را از پول کم آمد بر مشتری
ضرری نیست و اگر پول زیادتر است زیادتی مجهول المالک است پس اگر
مشتری آن را بوکیل داد وکیل بمالک میرساند و الا اعتراف
نیز قبول قول هو کل است اگر گوید که از آن زیاده بهم که بینه
بفروختی اقامه مشهود و اظهر این است قول وکیل مسموع باشد قسم
اگر گوید که صبی را مثلا که بوکالت تو فروختم هو داد و ام یا بوصف متاعی را
مثلا که بوکالت فروختم هو داد و ام و هو کل انکار کرد قاضی نماید زیرا
که امین است چنانکه قول کسی که امانت باو سپرده اند در رد و مجهول
مسموع است قسم از وی اگر صبی و حق او بوکالت قرار داده باشند
که گرفته باشند قول قول هو کل است با یمین قطع و قول قول هو صبی
و طفل است بلا خلاف علی الظاهر اگر بعد از بلوغ گویند بوصی و جد
و بیدو حاکم و امین حاکم که پول را نگرفته ام و مانند وصی است
مثلا شریک و عامل مضاربه که باید بینه اقامه نمایند در دادن و همچنین

کسی که پیش چارواداری که او را یافته باشد و ادعا نماید که داده ام و مجنون
و سفیه نیز بعد از اینکه بمال آمدند حکم طفل را دارند از آری قول وصی
و حاکم و مانند آن مسموع است با قسم اگر گویند که از اجاب
طفل یا چارو ابمقتضای مصلحت طلال قدر شد زیرا که بینه
اقامه کردن برای اینها صعوبت دارد و نیز قول قول وکیل است
با قسم در دعوای تلف شدن و علی الاظهر فرق نیست مابین اینکه تلف
شدن را بسبب امر ظاهری ادعا نماید مانند بردن حرامی یا ماهر
پنهانی مانند بردن دزد و بیدرد و جد و حاکم و امین حاکم نیز باشند و
قول آن مسموع است با قسم و نیز قول قول وکیل است با قسم در تقصیر
و کوتاهی در حفظ نمودن آن و در قیمت آنچه تلف شده است
بر فرض ثبوت خیانت قادر کردن وکیل آنچه را که در آن وکیل
شده است از خرید و فروخت و غیر آنها علی الاظهر زیرا که نزاع در
فعل وکیل است و در وکیل اعم است آن قسم همچنین است علی الاظهر
اگر گوید قدر آن مثلا به پنج هزار دینار خریده ام و بهای قیمت فروختن
داشته باشد و هو کل مثلا گوید بچهار هزار دینار خریده ای همچنین
اگر گوید از برای تو خریده ام یا از برای خود خریده ام زیرا که از اراده
خود را احق بهتر میداند قسم همچنین اگر بعد از تسلیم بمالک جنس بخریدار
در داد و سید نقدی گوید که پول جنس را پیش از تسلیم بمن گرفتم و تلف
شد و هو کل گوید پول را نگرفته جنس را تسلیم نمودی زیرا که اصل ایمنی

که خیانت کرده باشد ف اگر وکیل انکار نماید کرفتش را و بعد از آنکه
موکل بینه اقامه نمود بر کرفتش ادعا نماید که رد نموده ام یا تلف
شده است و بر آن بینه اقامه نماید بینه اش مسموع نیست
اگر ادعایش این باشد که رد نمودن یا تلف شدن قبل از آن بود
که انکار کرفتش نماید و همین صورت در دعوی الاظهر اگر وعده
نماید که میدهم و بعد بینه اقامه کند که پیش از وعده داده بودم برا
که انکار کرفتش چون منافات دارد با شهادت شهود سبب
انکار مذکور که تکذیب بینه است بینه مسموع نیست مگر آنکه
تاویلی که احتمال رود که از برای انکار ظاهر کند مانند آنکه گوید
کرفتش فراموش شده بود و علی الظاهر اگر گوید که بعد از انکار
دادم یا تلف شد بینه اش مسموع باشد زیرا که بعد از اقامه بینه
مالک زیاده بر غاصب بودنش معلوم نمیشود و نحن غاصب
در رد یا تلف با بینه مسموع است ف اگر زنی را بدعوای
وکالت از برای کسی عقد کند و موکل انکار کند وکیل
کردن را و قسم یاد نماید که وکیل نکرده ام بنا بر ظاهر نکاح هم
نمیخورد و زن نمیتواند شوهر نمود اگر تصدیق موکل کند و شوهر
اگر واقعا وکیل کرده باشد مهر را منافی است و نصف مهر را
ضامن است اگر طلاق دهد و بنا بر روایتی که در سندش ضعف است
اگرچه مشهور بعمل است فی الجمله بر وکیل لازم است که نصف

مهر را بدهد و زن نیز میتواند شوهر کند و اگر شوهر بینه و بین الله
وکیل نموده باشد باید او را طلاق دهد و الا گناهکار است که
بمقتضای زوجیت با طلاق رضا نماید و بعضی روایت را بر این حمل
نموده اند که وکیل ضامن مهر شده است و بمعنی است حمل نمودن آن بر آنکه
وکیل مهر را بدهد و نقص کند آن را از ماهیت مهر و اگر زن داند
که وکیل وکیل است در عقد و اراده شوهر نمودن داشته
باشد پس از طلاق دادن شوهر و شوهر طلاق ندهد دور نیست
که زن تواند فسخ نماید با حاکم تواند طلاق داد زیرا که حاکم ولی ممتنع
یعنی ولی است که از فرض سر باز زند و از آن سر پیچان باشد و
واضح است که موکل اگر وکیل نموده باشد یا باید طلاق دهد یا
بحقوق زوجیت قیام نماید و الا امتناع کننده از فرض است
ف اگر شوهر گوید که اگر این زن مرا است فهی طالق یعنی اگر
گفته تعلیق نمودن طلاق نیست که ضرر بطلاق دادن داشته
باشد بلکه بیان واقع است فی الحقیقه پس طلاق واقع قرار
بود و همچنین اگر در بیع فلانکه مال خودش است مثلا گوید که اگر
این مال من است یا قدر است بتو فروختم بفلان مبیع زیرا که
میداند که مال خودش است یا قدر است پس فی الحقیقه تعلیق
نمیشود است و مانند این است در صحت اگر موکل که انکار وکالت

نماید و وکیل گوید که اگر این فلان مال من است آن را بفلان مبیع بتو
فروختم و او قبول نماید کند وکیل در فروختن یا هبه مثلا میتواند
آن را بطفل صغیر خود بفروشد که از هر دو طرف خود صغیر را
جاری کند وکیل تا خیانت و تقصیر و تفریط نماید ضامن نیست
و ضامن شدن باعث بطلان وکالت نمیشود و عند المطالبه باید مال
موکل را بموکل بدهد اگر عذر نداشته باشد و در نماز واجب
بودن و مانند آن که در مسئله ششم فصل سیم باب ششم که در فصل
و در بیع است گذشت عذر است و مانعی ندارد تاخیر انداختن
چندانکه شاهد بگیرد که بعد از دادن کسی بر او دعوا نداشته باشد
چنانکه در آن فصل بتفصیل مذکور است ف وکالت بقبول دو مرد
عادل ثابت میشود اگر مضمون شهادت مختلف باشد پس اگر یکنفر
گوید که بعربی وکیل کرد و دیگری گوید بعجمی وکیل نمود یا یکی گوید شنبه
وکیل نمود و دیگری گوید یکشنبه قول هیچیک ثابت نمیشود یا یکی از این
دو شاهد شاهدی دیگر منضم شود اگر یکی گوید که بعربی بموکل
اقرار بوکالت نمود و دیگری گوید بعجمی مثلا اقرار کرده مضمون اقرار
ثابت میشود حمل بشهادت دو مرد عادل که اختلاف نداشته باشد
ثابت میشود و بشهادت زن ثابت نمیشود زیرا که شهادت زن
وصیت فی الجمله ثابت میشود و چیزی که اطلاع مرد بر آن غالبا ممکن نشود

بشهادت یکمرد و دو زن یا یکمرد و قسم ثابت میشود آری اگر دلال
و سمسار و مانند آنها زن که بوکالت خرید و فروخت نماید و بعد از
خرید و فروخت ادعا کنند که حق الوکاله ما مثلا فلان قدر بود
چون دعوای مالیت مال بشهادت یکمرد و دو زن یا یکمرد و قسم
ثابت میشود و اگر قبل از خرید و فروخت ادعای وکیل شدن بعنوان
اجرت کنند و او گوید مرا وکیل کردم وکالت با اقرار نمودن یا سبب
هم زدن هم بخورد پس اجرت را نیز مستحق نخواهند شد اگر وکیل
از عمرو مثلا اجرت بدهد او را مطالبه نماید و عمرو انکار نماید وکیل بودنش را
وکیل بر عمرو تسلط قسم ندارد و اگر ادعای علم بر او نماید و طلب
عین المال موکل باشد زیرا که فایده قسم این است که تسلط
بر کرفتش بهم رساند و مجرد اقرار که تسلط ندارد و اگر تصدیق
نماید که تو وکیلی اقرارش بر ضرر خودش علی الظاهر مسموع است
هر چند بمجرد همین وکالت ثابت نشود فایده اش این است
که اگر قول طلب دعوی است باید بدهد و اگر ندهد حاکم امر بنماید پس
بدادن زیرا که اگر وکیل است حق بدست وکیل رسیده است
و اگر وکیل نیست آنچه داده است بمقتضای اقرار خودش بمحض ضرر
نرسانیده است زیرا که مانع الذمه که بدست صاحب طلب است با دلش
یا دلش برسد و همینطور بظاهر شرع بر مانع الذمه نیست پس با رضای

دیگر میدهد و اگر عین است حاکم امر نمی نماید بدادن زیرا که اقرار
بر ضرر غیر مسموع نیست و خود میتواند داد پس اگر مالک انکار نماید
که وکیل بوده است و عین تلف شده باشد و غرامت آن را
از مدعی وکالت گرفت او و نخواهد را از عمرو میگیرد و اگر از عمرو گرفت
عمرو نخواهد را از وکیل میگیرد اگر بتعدی و تفریط تلف شده
باشد زیرا که بر تصدیق عمرو وکیل و امین است و میگیرد اگر تلف
رسانیده باشد زیرا که مباشر تلف شده است و عمرو سبب
تلف شده نبود و ظاهر اختلاف باشد در اینکه عمرو در اینمقام
میتواند از وکیل رجوع کند اگرچه میتوان وقت نمود که عمرو
چون تصدیق وکیل نموده است در وکالت موکل را ظالم میداند
که از و ثانیا مطالبه نمود پس چون چگونه بغیر ظالم خود رجوع مینماید
و میتوان جواب داد که باز بظالم خود رجوع نموده است زیرا
که وکیل با قرار خود که وکیل است و سبب عدوان در ماهی باید
غرامت مال را بموکل بدهد و ماهی از رفته اش بیرون نرفت مجرد اینکه
موکل ظاهر شرع تسلط دارد که از عمرو غرامت بگیرد و غرامت
گرفت پس چون وکیل از شغل وکالت بیرون نرفت و موکل ثانیا
پول از وکیل میگیرد و عمرو خود را غرامت کش بجا میداند که
نخواهد را از موکل باید بگیرد و وکیل نیز تصدیق اش مینماید در اینکه

موکل ظاهر

موکل ظاهر غرامت گرفته و عمرو مستحق است که بگیرد و خود نیز باید
بدهد و موکل نمیتواند گرفت پس آنرا بعمرو میدهد والله العالم
و از آنچه گفتیم معلوم شد که اگر وارث عمرو که باش مثلا پسر کل است
بعد از پدر دل عمرو ماهی را از بکر مطالبه کند و ماهی عین موجود باشد
و بکر اقرار کند که تو وارث حاکم امر بدادن نمیکند و اگر طلب
طلب فته باشد با انکار بکر وارث ابوش را تسلط قسم نفی العلم
بر بکر دارد و با اقرار بوارث ابوش و تصدیق بموکلش در اینکه
وارث منحصر او است مامور بدادن کل طلب فته میشود زیرا
که انتقال مال بغیر این مدعی معلوم نشده است تا تصدیق در حق
غیر مسموع نشود و اگر بکر منکر اینصفت او وراثت مدعی تسلط قسم
نفی العلم بر دارد و وکیل اگر وکیل مطلق باشد یا دخول باشد
باذن صریح در وکیل کردن باش و وکیل میتواند گرفت و همچنین اگر
اذن مجرد داشته باشد مثل اینکه موکل داند که وکیل مشغول است
و خود متعلق وکالت را بنفس خود اهل بعد آورد یا نمیتواند بجهت
کثرت مشاغل وکالت آن را بعمل آورد و در صورتی که جا
نیز است از برایش وکیل کردن باش اگر وکیل را وکیل موکل نمود
خود آنرا مثلا عزل نمیتواند نمود بموت و جنونش وکالت او
بهم نمیخورد و بخلاف اینکه اگر وکیل وکیل خودش باشد و دور

آورد که منافعش با منتقل شده خود بنده را وکیل کرده باشد
و صرف دیگری آری اگر خود او را اذن در تصرف در مالش داده باشد
با انکار و بنکش نموده باشد این اذن بعد از فروختش با نمیماند
زن نیز وکیل میتواند شد و بعد از مطلقه شدن از وکالت بیرون
نمیرود و حاکم کل صغار و مجانین و سفها باشد میتواند از
جانب ایشان وکیل قرار داد در امر اعطاء و خرید و فروخت
و سایر آنچه متعلق بایشان است و وصی نیز بر خلاف این حکم را
دارد و اگر موصی او را منع نکرده باشد از وصی قرار داد اول باید
وکیل و کیل و وکیل وصی و وکیل قیم حاکم عادل باشند زیرا
که ملاحظه صرفه بر وکیل مثلا لازم است و صرفه و صلاح در وکیل
نمودن فاسق نیست کسی را که موکل اذن داده که فلان کس را که
فاسق است وکیل کن یا با دخول مطلق باشد و صلاح داند و
منعش را مانع ندارد و اگر بهتر این است که وکیل صالح نصب باشد
در آنچه وکیل شود از اینکه صاحبان مروت و اعتبار نمود منفعه و عدالت
خود را نموده تشوند و وکیل تعیین کنند چنانکه جناب مولی الثقلین
و یعسوب الدین و قائد الغر المحجلین امیر المؤمنین علی ابن ابیطالب علیه
و علی ائمه ذریته الهادی السلام عقیل را در دعوای وکیل نمود و خبر نمود او را بر
خصومت خصم تیغ الاکی است و شیطان در حین خصومت مصور

که اگر تعیین نماید و قرینه نباشد بر اینکه وکیل خودش باشد وکیل موکل باشد
وکیل خودش باشد صحیح است و وکیل شدن از جانب کسی در
طلاق زنش هر چند خودش حضور داشته باشد و قول بمنع وکالت
از جانب جاهل ضعیف است و ذمی و کافر وکیل مانند خودشان
با مسلمان نمیتوانند شد که دعوا مثلا با مسلمان مثلا دعوا نماید
نمایند و مکروه است علی الاظهر که مسلمان وکیل ذمی یا کافر شده
مسلمان مثلا دعوا نماید و باید هر سه از وکیل و موکل بالغ و
عاقل باشند و عدالت در وکیل شرط نیست هر چند در صیغه بلغاء
باشد و صبی ممیز و زن و جایی که فاسق بطور ارا مانع ولایت دانند
چنانکه محقق ثانی تصریح بعدم است زیرا که مسلوب الولایه بطور مطلق
اینجا نیست که مسلوب العباره باشد و علی الظاهر خلافی در میان علمای
امامیه نیست که پدر بسبب فسق از ولایت بر اولاد و
بیرون نمیرود پس میتواند از جانب دختر وکیل در ایجاب و از
جانب پسر وکیل در قبول نمیشود باید موکل نیز ممنوع نباشد از
تصرف در آنچه وکیل مینماید مثلا سفیه و مفلس باشد و جایز
که سفیه و مفلس از جانب کسی وکیل شوند در امور ای صغیره مثلا و بنده
نیز باذن آقا وکیل میتواند شد و اگر آقا بنده را فروخت علی الاظهر
وکالتش باطل نمیشود هر چند علی بوکالت را باذن آقای تازه باید تجدید

اورد که

بهم میرساند و مراخوش نمیاید که دران حضور بهم رسانم و وکالت
در نمازهای شبانروزی و مانند آنها از واجبات عینیه مثل روزه
ماه رمضان در واجبات مکلف صورت ندارد و صحیح است وکالت
در واجب فی الجمله در واجبات مکلف در صورتی که قدرت بر آن نداشته
باشد مانند حج واجب و نماز طواف و ضابطه در شناختن چیزهایی که
وکالت دران صحیح است فی الجمله این است که هر چیزی که بفعل آوردن
آن مطلوب نیست از کسی که بخودی خود آن را بعمل آورده باشد
این کس دران وکیل میتواند نمود مانند وکالت در صیغه بیع از
جانب مالک و قبول از جانب خریدار جاری نمودن در صیغ اقسام
بیعها و بیع نقد و نسیه و سلم و غیر آنها و وکالت در توابع بیع
از قبض و اقباض و فسخ نمودن در صورتی که اختیار فسخ باشد
و شفعه گرفتن و اسقاط شفعه نمودن همچنین است و وکیل نمودن
در صیغه ایجاب و قبول حواله و ضامنی و شراکت و مضاربه و نکاح
گرفتن دران با ولی مالک و حواله و حمل حواله و مزارعه و مساقات
و نکاح و طلاق و صلح و هبه و وکالت و وکیل نمودن در توکیل
قاضی و وکیل نمودن در بری الذمه نمودن و عاریه دادن و گرفتن
و بخشیدن و قبض دادن و دادن و گرفتن اموال و از جمله اینها
قبض دیات و زکات و قسمت کردن قسم زکات و کفارات و مانند

آنها از صدقات

آنها از صدقات و وکیل نمودن فقیر در قبض کردن حقش از زکات
و خمس مثلا نیز صحیح است و علی الظاهر در دران باشد و همچنین
وکیل نمودن فقیه کسی را در صرف نمودن حصه امام ع در زمان غیبت
باشد و محقق ثانی بعد از تصریح بجواز و تعلیل باینکه این نیز فعلی است
که قبول نیابت مینماید گفته است که سزاوار نیست که حاکم شرع
مستحقین را تعیین کند بجهت احتیاط مال غایب و همچنین جایز است
وکیل گرفتن در اثبات حد آدمی از صاحب حق و وکیل کردن
و در وکیل کردانیدن در اثبات حد الله مانعی است و همچنین
جایز است وکیل نمودن در قصاص کردن و در بدل یا عفو باشد
کشش و دست بریدن و جاری نمودن حد قصه در حق الله باشد
مانند حد زنا و قصه در حقوق سنی آدمی باشد مانند حق حد قذف و در دیگر
و بعضی از سنیان گفته اند که در حق الناس در حضور صاحب باید
حد جاری شود و وکالت غایب در دست نیست که شاید عفو نموده باشد
یا در حضور سبب رقت قلب و ترحم در دلش و درین قول ضعیف است
زیرا که عفو نمودن خلاف اصل است و احتمال رقت قلب با عفو اهم سبب
مانع نیست و الا باید وکیل در حضور نیز نتوانند حد جاری نمود و همچنین
جایز است وکیل نمودن در دعوای که پر غیر دارد در طلب مال یا حق
دیگر مانند حق اولویت در رهگان بسبب تشنگی در مسجد و نحو آن

و موقوف بر علم وکیل نیست بآنکه حق دارد یا نه زیرا که نحو موکل را
بیان میکند و همچنین است وکیل نمودن در اثبات وصیت
یا وصیت و مانند آنها و ضابطه همان است که گفتیم که هر چه از
برای کسی جایز باشد بفعل آوردن یا مطلوب باشد که آنرا
بعمل آرد و از اختصاص نداشته باشد که خود بنفسه آنرا بعمل آرد
نائب میتواند گرفت پس صحیح نیست وکیل گرفتن در هر چه نماز
این قبیل باشد مانند نمازهای واجب و نوافل شبانه روزی و عمده
که در آنها قسم خوردن و دعوی الظهار و وکیل نمودن در جواب
سلام نیز صورت ندارد و چنانکه اظهر این است که وکیل نمودن
در اثبات یدی بر مباحات مثل بر دن علف صحرا و نوبت
و هیمه جنگل و آب و نمودن خرابه صحرا صحیح است و معلوم نیست
که وکیل نمودن در اقرار از جانب موکل صورت دارد یا نه
و یا مجرد اینکه بگوید بر او وکیل کردم در اقرار نمودن بفلان مبیع
بحق و همین قول بحق دینش لازم آید که خود اقرار نموده باشد و چیزی
موکل که هنوز مالک نیست وکیل دران نمیتواند گرفت پس وکیل
نمیتواند نمود در طلاق دادن زنی که هنوز نکرده و آزاد کردن غلامی
که هنوز نخریده است آنرا مثلا و از کلام محقق ثانی ظاهر میشود که این
مسئله اتفاقی علمای امامیه باشد آری فرق نموده است مابین

جزئی که موکل

جزئی که موکل مالک آن باشد مانند طلاق و آزادی که گذشت
یا مملوک باشد و یکی بمتعلقات مملوک دیگر مانند وکیل نمودن
در خریدن غلام و آزاد کردن و خریدن متاع و فروختن و مانند آنها
پس وکیل نمودن در آزادی و فروختن صحیح خواهد بود زیرا که آن
تابع مملوک بودن غلام و متاع است که وکیل دران نیز وکیل است
و موکل دران وکیل میتواند نمود و این فرق وصیه است بی شهادت
وکیل در بیع موکل در متعلق وکالت مسموع نیست زیرا که مهم
قاضی اگر کسی جنسی را مثلا بوکیل مولی معینی فروخته باشد عین آن
پول مستحق است و اگر پول معین نفروخته باشد و خواسته باشد
که وکیل بوکالت نمود میتواند پول را از موکل مطالبه نمود هر چند
موکل پول را از وکیل بعد از خریدن داده باشد زیرا که چون معامله
بعین آن پول واقع شده است میتواند آنرا گرفت و میتواند
از وکیل مطالبه نمود اگر پول را گرفته باشد و از موکل مطالبه
مینماید اگر هنوز پول نداده باشد و اگر نداده باشد بوکالت خریدار
از خریدار مطالبه مینماید مسئله دهم در اجاره و نحو آن از عقود
لازمه مثل نکاح صحیح است و اگر این است سوال کننده
که وکالت در عقد نکاح صحیح است بیان تا که نکاح از جمله عقود لازمه
یا نه و اگر از جمله عقود لازمه باشد میتوانند زن و شوهر آنرا باختیار

خود فسخ نمود چنانکه فسخ میتوانند نمود بایع و مشتری عقد بیع را باختیار
خود شان و مانند آن از عقود لازمه را نیز متعاقدین میتوانند
بهم زد یا نمیتوانند زن و شوهر باختیار خود یا جهت آن را بهم زد و اگر
هر دو آن را نمیتوانند بهم زد آیا بسببی یا بسببی از اسباب
آن را میتوان بهم زد یا بسببی از اسباب بهم نمیزد یا موقوف
بر طلاق است و سبب چنانکه سبب فسخ یا سبب بهم خوردن
نکاح میشود سبب تحریم نیز میشود که زن حرام میشود مانند مادر
و عده نیز در سبب تحریم یا فسخ در کار است یا نه و عده چند
قسم است جواب نکاح را اگر حقیقت در عقد دانیم
در اصطلاح اهل شرع هر چند در اصطلاح اهل لغت حقیقت
بودن در وطی اظهر است و تفصیل دلیل او در آن و مانند
آن بالبسط بیان در استیفاء المهمات ذکر نموده ایم یا بنا بر اصل
و یکی استعمال آن در عقد بعنوان مجاز باشد عقد بلا کور
عقد لازم است چه نکاح بعنوان دوام باشد و چه بعنوان
انقطاع که آن عقد متعت در صورتی که زن و مرد از اراده
با وکیل ایشان اگر بالغ و عاقل رشید باشند هر چند دختر
هنوز شوهر نکرده باشد زیرا که علی الاظهر اختیار بخود شان است
هر چند اول پدر یا جد اگر باشند نیز اولی است یا ولی آن زن

اگر صغیر مثلا

اگر صغیر مثلا باشند صیغه ایجاب و قبول نکاح را جاری نموده باشد
و اگر اصیلی فضولا در طرف ایجاب زوجه یا در طرف قبول زوج یا در
هر دو طرف صیغه خوانده باشد و فتی آن را لازم میگوییم که کسی که
مالک و صاحب اختیار است مانند زن یا مرد یا ولی از زن دهد و
نکاح را قبول کند و سکوت و فتره یا که رسیده بعد از شنیدن
اینکه نکاح بی اذن او واقع شده است یا در حین اگر تمام مقام
اذن و اجازه است و چون نکاح باین عنوان صادر شد
هیچ یک از زن و شوهر هر دو باختیار و خواهش خود شان
آن را نمیتوانند بهم زد و خیار شرط که فسخ توانند نمود نیز در آن
که معاوضه محضی نیست و ملحق بعبادت است نمیتوانند قرار داد
کسی نکاح بسبب این شرط فاسد نمیشود چنانکه در بحث
خیار گذشت اگر برای سبب فسخ میتوانند نمود و سبب
گاهی عیب میشود گاهی غیر عیب اما عیب پس عیوب مرد
علی الاظهر بر شش قسم است اول جنون است و آن اگر دوا
نمیرا است و پیش از عقد حاصل بوده است پس تسلط زن
است بر فسخ اتفاقا و همچنین اگر جنون غیر دوا نمیرا که آن را
ادواری گوییم پیش از عقد حاصل شده و بیان باشد که
اوقات نماز را نفهمد و آن نیز اتفاقیست و چه بفهمد یا

بر مشهور و اظهر و بعضی از اصحاب بتقریب حدیث مرسلی جنون
ادواری را که در اوقات نماز بحال باشد موجب فسخ ندانسته
و آن ضعیف است و اظهر این است که اگر بعد از عقد و وطی جنون
بهم رسد نیز زن فسخ نتواند نمود چنانکه جمعی از اصحاب بآن فتوی
داده اند چه در اوقات نماز بحال باشد و چه اوقات
نماز را نفهمد و اوسط این است که اگر اوقات نماز را نفهمد در جنونی
که بعد از عقد بهم رسیده باشد و خصوصا اگر بعد از وطی بهم رسد
زن فسخ نماید والله العالم دوم این است که حرصتین شوهر
پیش از عقد کشیده شده باشد چه جماع توانند نمود و چه نتوانند
و فسخ در این هنگام باجماع منقول و نصوص ثابت است سیم این است
که مردی انداخته باشد و جماع نتوانند نمود با این زن و نه با زن
دیگری نه در قبل و نه در دبر زن بنا بر قول بجواز وطی در زن
و آن اظهر است چه این عیب پیش از عقد بهم رسیده باشد
و چه بعد از عقد و پیش از جماع و علی الاظهر الاشهر بعد از جماع
بودن بر زن اگر بهم رسیده باشد هر چند یکمرتبه جماع کرده
باشد زن تسلط بر فسخ ندارد و پس زن بعد از مرافعه نمودن
و اظهار عنین شوهر را حاکم شرع نمودن که رجوع بحاکم شرع
در این عیب زن برای مهلت دادن در کار است و از غیر این
عیب رجوع بحاکم در کار نیست یکسال صبر مینماید که آن شوهر در میان آن

سال وطی

سال وطی نتوانست نمود زن بعد از تمام شدن سال فسخ
مینماید و در حین فسخ فرض نیست که حاکم شرع رجوع نماید اگر چه
بهتر است و چهارم آنکه فسخ اگر از جانب زن باشد که
شوهر هنوز با او دخول ننموده است مهر را ساقط مینماید در این عیب
بعد از فسخ زن نصف مهر را مستحق است بنص صحیح و فتوای
معظم اصحاب و قول بعضی است که کل مهر را مستحق است
چهارم این است که شوهر دزد بریده باشد که بمقدار حشفه نیز
باقی نمانده باشد پیش از عقد این عیب بهم رسیده باشد و چه
بعد از عقد پیش از دخول و چه بعد از دخول بعموم یا اطلاق جلد
بعلاوه اجماع منقول پنجم جذام نوع خوره و آن پیش شوهر است و در زن
علی الاظهر اگر ممکن نشود از برای زن خلاصی از شوهر بطلاق
مثلا و مشکل است که زن توانند فسخ نمود اگر این عیب بعد از عقد
بهم رسیده باشد و همچنین است عیبی که عیب شمرده
علی الاقوی و در آن نیز فسخ از برای زن ثابت میشود و در
پیش از عقد بهم رسیده بوده است و اما عیب زن پس
علی الاظهر نیست اگر رتق و عفل را عیب دانیم و الا
نه است اول و دوم جنون و جذام است سیم برص نیز است
و آن لکه ایست سفید که ماده اش بلغم است و فرو رفته است

در پوست و گوشت که چون بگوزن در آن فرو برند خون بیرون
نمی آید و مداوا پذیر نیست چنانکه از کتب طبیه معلوم میشود
و این قسم لکه سفید باعث بر فسخ است هر چند هر قسم
غیر سفید نیز در طب بر اطلاق میشود چهارم افضا است که
که مسلک بول و حیض زن با مسلک بول و غایطش یکی باشد
بحکم قرآن و آن بمقتضای حدیث صحیح عقیم است نقص فاحش
قرآن بکسول و فتق را هر دو استعمال میشود و زن را تفسیر
باسحق از تفسیر نموده اند که در فرج هم میرسد که مانع از جماع
و ورق بفتح لکه عیب ششم است نهم ابدان فرج است که
در او داخل نتوانند شد و آن و بعض آن را بگوشت تفسیر
نموده اند که در فرج هم رسیده و مانع از جماع شود پس معنی آن
با معنی عفیل یکی خواهد بود و چون مناط فسخ نمودن بعیب
قرآن و ورق و عفل امری است که شوهر نتواند جماع نمود یا جماع
صعوبت داشته باشد و بشکافتن فرج یا بریدن گوشت
باسحق آن چون زن متضرر شود و بدین دیگر هر پس از آنچه عیوب
تعیین نمائیم بعیب مانع از جماع که از موانع است بر وجهی که گذشت
هر دو شطر و زرد و آلا فلا و شطر هر فسخ در جنون و جذام و برص
و قرن و افضا اتفاقی و منصوص است و در عفل و ورق خلاف

اگرچه

اگرچه عقل هر منصوص است در حدیث صحیح اگر چه شهید تا آن را
منصوص در شرح لمعه نشمرده است هم و ششم و نهم زمین گیری
و کوری و لنگی است و هر دو بسبب یکی از این عیوب و فتی فسخ
میکنند که زن پیش از عقد یکی از این عیبها مبتلی باشد و مرد
نداشته باشد پس فسخ میکنند هر چند بعد از دخول مطلع شود و اگر
زن فسخ نماید بعیب مرد پیش از دخول مهر نمیگیرد و اگر آنکه شوهر عنین
باشد که نصف مهر میگیرد و همچنین زن مستحق مهر است اگر مرد
قبل از دخول بعیب زن فسخ کند و بعد از دخول مهر از زن مستحق
و فسخ از جانب زن باشد و مهر از جانب مرد و چون مرد فسخ نمود
بعد از دخول و مهر داده مهر را از کسی که تدلیس نموده است مطالبه میکند
و اگر زن خود تدلیس نموده باشد با مرد مشهور قلیلی را که مال مرد و صادق
آمد از برای او گذاشته تتمه را از او مطالبه مینماید اگر داده باشد و اگر
هیچ نداده است چیزی جزئی باو میدهد و باید دانست که خیار عیب
فوری است که اگر فی الفور فسخ نمود فسخ میتواند نمود و اگر فوری بودن را
نداشته باشد یا فراموش نموده باشد یا اختیار فسخ در شش روز نداشته
باشد یا دهنش را مثلا کسی بگیرد یا از ترس کسی نتواند فسخ نمود خیار فسخ
بمجرد اینها بهم نمیخورد علی الظاهر قول قول منکر عیب است و قسم اگر عیب
معلوم نشود بینه و غیر بینه مانند دیدن و آزمودن اگر ممکن شود

آزمودن این بود سبب فسخ که عیوب متعارفه تعداد شد و اما
سبب غیر اینها که باعث تسلط بر فسخ شود مانند اینکه شرط صحیح در عقد
عقد شد مثل اینکه زن یا مرد آزاد باشد و مانند اینها و بر خلاف
آن بر آمد و حکم در فسخ قبل از دخول و بعد از دخول از آنچه گفتیم معلوم
میشود و مانند اینکه زن آزاد را عقد نماید بالای زنا دیگر که کنیز
غیر باشد و آزاد ندانسته باشد که شوهر زن دیگری دارد که
کنیز است که اختیار فسخ از نکاح خود دارد و اگر میدانسته است
اختیار ندارد و اگر عکس کند که کنیز غیر را عقد در آورد با اینکه زن
آزاد دارد و عقد نماید علی الظاهر باطل است بی اذن زن آزاد
و با اذنش صحیح است و از آنچه گفتیم معلوم میشود که نکاح کنیز جایز است
با استطاعت داشتن بر نکاح آزاد و ترسیدن از زنا نمودن
اگر چه بهتر این است که نکاح نکند کنیز را اگر خوف وقوع از زنا
نداشته باشد و نتواند از آزاد را زن نمود و مانند اینکه
کسی عمه زن خود را یا خاله زن خود را بالای این زن عقد کند
چه زن دائمی باشد و یا متعه و چه عقد دوم بعنوان دوام باشد
یا نه و عمه یا خاله ندانسته باشند که همشیره زاده یا برادر زاده
در حباله زوج است پس عمه یا خاله اختیار بهم زدن نکاح خود را
دارند علی الاظهر و اگر برادر زاده یا همشیره زاده را بعد از عمه یا خاله

عقد نماید

عقد نماید بر اذن عمه یا خاله معلوم نیست که نکاح دوم صحیح باشد و مانند
اینکه کنیز آزاد شود و شوهرش بنده باشد پس زن اختیار فسخ
دارد اتفاقا هر چند دخول شده باشد و شهور و اظهر این است
که اگر شوهرش آزاد باشد نیز همین حکم را داشته باشد و علی الظاهر
اتفاقیست که خیار فوری است و فوریت بهم نمیخورد اگر ندانسته
باشد که آزاد شده است قطعا و علی الاظهر نیز بهم نمیخورد
و اگر ندانسته باشد که خیار دارد فراموشی بر علی الظاهر
عذر است در مهر قبل از دخول است قطعا و بعد از دخول حال
اقامت فسخ نماید یا نماید مانند اینکه کافر مسلمان
شود بیش از چهار زن عقدی که اختیار فسخ بیش از چهار را
دارد و مانند اینکه ولی یا وکیل زن عقد کند زن را
بکسی که قدرت بر نفقه دادن نداشته باشد و زن صبر
نتواند نمود بر فقر شوهر و بر آن منتظر شود پس فسخ نتواند
نمود و همچنین است اگر خود اطلاع نداشته خود را باو عقد
نماید و علی الاظهر همین صورت دارد اگر اعسار و بی چیزی
بر وصف مذکور متجدد شود و زن صبر نتواند نمود و از راه طلاق
و مانند آن از راههای دیگر خلاصی از برای زن حاصل
نشود و احوط این است که حاکم تفریق نماید و اطلاع بر تفریق

دلیل در این مسئله مهمه بر وجه کامل موقوف بر ملاحظه استیفاء مهمات
است و سبب ضمانه اعتبار استطاعت بر فسخ میشود مانند عیوب زن
و مرد و غیر آنها که گذشت کاهی میشد این میشود که نطاح خود
بخود بهم خورد مثل اینکه کسی کنیز غیر را بزنا آفته باشد و بعد
هم کنیز با بعضی از اینها بخورد زیرا که زن کنیز بمنزله کلا یا بعضا قطعا
پس اگر بعضی را خرید یا مادامیکه مالک بعضی است کنیز را بهیچ
یک وطی نمیتوانند نمود و اگر بعضی از آن زن تمام را خرید مانع بر
طرف میشود و علی الاظهر اگر یکدیگر تحلیل یابند نیز کسی که تحلیل
نسبت باو واقع شده است وطی میتوانند نمود اگرچه احوط
این است که وطی کنیز همه را نخورد و تحلیل این است
که وطی یا بوسیدن یا نظر کردن کنیز را مثلا اقا بغیر خود حلال
کند مانند اینکه گوید مثلا احللت لک وطیها پس حلال میشود
و این اتفاقی است و خلاف است در اینکه تحلیل عقد است
یا تملیک منفعت است و ثانی اظهر و قول اثر است و با وجود اینکه
اظهر این است که بنده مالک نشود اقا میتواند علی الاظهر کنیز خود را
با فرج تحلیل نمود و از این حلال که از فضلاء امامیه است نقل شده است
که او گفته است که تحلیل تملیک عین نیست و تملیک انتفاع است
و بنده مالک انتفاع میشود اتفاقا و با وجود این احوط این است

که پس

که پس کنیز و غلام عقد واقع میشود و احوط این است که در
صیغه تحلیل قبول از طرف دیگر نیز واقع شود اگرچه ظاهر از فتوی
و اطلاق فتوی اکثر این است که در کار نیست و همچنین
اینکه کسی کنیز خودش گوید قد اعتقتک و تزوجتک
و جعلت عتقک صداقک لوجه الله تعالی
و مفهومش این است که او را آزاد کند و تزویج و داورد
و آزاد پس اگر که از برای رضای خدا تعالی واقع ساخته است
مهر او قرار دهد پس کنیز آزاد میشود و قبول از جانب
کنیز علی الاظهر در کار نیست اگر که احوط این است که قبول
کند و مهر را نیز مستحق خواهد بود و مثل اینکه زن و شوهر
کنیز و غلام باشند چه هر دو یک مالک داشته باشند یا نیز
و یکی از آن زن را آزاد کند پس از دخول نفرد شود و اگر شوهر نیز
آزاد باشد و زن فروخته شود نیز حکم آن همین است کنیز
در هر دو صورت میتوانند نکاح را بهم زنند و معلوم نیست که بیع
اختیار فسخ داشته باشد و ظاهر علی این است که خیار در این
موضع فوری باشد و حاصل معذور است و مثل اینکه اقا فرق
نماید مابین کنیز خود که آن را بغلام خود عقد نموده باشد و
پس غلام باینکه بغلام بگوید تفریق کردم مابین تو و زن

زائیده باشد و چه قبل از اجاعا یا شوهر بعد از دخول از ارتداد بهم رسانند
چون از ارتداد فسخ قبول نیست یا مرد یا ارتداد ملی هر تند شود چون توبه
زن نیز مقبول است اگر دو بار یا سه بار یا بیشتر هر تند شده باشد
و زن یا شوهرش از اقرار عده بر نشستند الفاء منفسخ میشود
و بعد از دخول چیزی از مهر ساقط نمیشود زیرا که بدخول مهر
مستقر میشود قطعا و چیزی از دخول مهر ساقط است اگر
ارتداد از جانب زن باشد و علی الاظهر تمام مهر را مرد باید
بدهد هر چند دخول نشده باشد اگر ارتداد از جانب مرد باشد
و زن عده وفات که میدارد بعد از دخول اگر شوهر مرتد فطری
شود هر چند کشته نشود قطعا یا مرتد ملی شود اگر توبه از او پذیرفته نشود
علی الاظهر و عده طلاق نگه میدارد و اگر مرتد ملی شود یا زن مرتد
شود یا ارتداد فطری یا ملی و مثل اینکه زن کافر یا کتابی باشد
یهودی یا نصرانی یا مجوسی که اهل کتاب نیست پس از شوهر مسلمان
شود هنوز دخول واقع نشده پس نکاح بهم نخورد قطعا
اگر شوهر کافر باشد و هم همین اگر کتابی باشد زیرا که کافر نسبت
بر مسلمان نیز غالب است و در هر صورت چون فسخ از جانب زن باشد
مهر ندارد و اگر بعد از دخول زن مسلمان شود و نصرانی یا یهودی باشد
زن و مرد پس اگر شوهرش از اقرار عده طلاق بر نشست مسلمان

شد لفظ باقی است والا بهم نمیخورد و اگر شوهر از مسلمان شود
و زن کتابیه داشته باشد لفظ بهم نمیخورد و ظاهر اکتابیه را میتوانند
مسلمان متعه نمود اگر یهودیه یا نصرانیه باشد نه مجوسیه
مخصوصا در حال ضرورت و احوط این است که در غیر حال
ضرورت اختیار کنند و در صدقه طلاق اینست که بعنوان دوام
عقد دارد که جواز در آن نیز اظهر است و کنیز اگر کتابیه باشد
هر چند مجوسیه باشد وطی اش جایز است و اجماع بر آن نقل
شده است و مثل آنکه زن سنی مستبصره شود که علی الاظهر
قبل از دخول لفظ بهم نمیخورد و بعد از دخول اگر عده زن منقضی
شود و شوهر شیعه شود بهم نمیخورد و در آنچه نقل معلوم میشود
که سنی و شیعه را بعقد در نمیاورند و شیعه زن سنی را که با تقیه
و غیر تقیه باشد و مستضعف باشد میتوانند بعقد در آورد و
بدوام با متعه و بدانکه کفر که مذکور شد از جمله اسباب حرام شدن
زن و شوهر است بهم و اسباب تحریم چند قسم است اول آنکه
قبل از عقد بنت تحریم نمیشود و بعد از عقد میشود باشد
آنکه کسی بزنی زنا کند که این زن بر پسر و پدر زناکننده
حرام میشود بعقد در بیامیزد و بر زنا حرام نمیشود آری
بر زنا حرام است زن اگر در حین زنا شوهر دارد بر مادر
عده ایوم تحا

عده رجعیه میشود و بر هر یک طلاق جماع نقص شده است و ظاهرا
حرمت ثابت است چه زنی دانسته باشد که زن شوهردار
یا عده دار است یا نه و چه شوهر بزن دخول نموده باشد یا
نموده باشد و چه زن متعه باشد یا زن دائمی و اگر عده زن
عده بائن یا عده وفات باشد معلوم نیست که بر زنا حرام شود
و همچنین معلوم نیست که وطی بشبهه بزن شوهردار یا عدت
این نمود که زن بر وطی حرام شود و وطی بشبهه بکنیز نیز
همین حکم دارد و پس زنا بزنی قبل از عقد پسر زنا یا پدر زنا باعث
حرمت بر پدر و پسر است و اگر بعد از عقد نمودن پدر
پسر با این زن زنا کنند یا بالعکس زن شوهر حرام نمیشود و زنا
نمودن بکنیز نیز باعث حرمت این کنیز بر پدر یا پسر زنا است
اگر هنوز کنیز را بپدر یا پسر نبخشیده باشند نه بعد از خریدن و بعد از
خریدن هر چند دخول نشده باشد علی الاظهر باشد
قطعا زنا موجب حرمت کنیز بر مالک نیست و نظر باین
فیه است و فی الجمله اینکه کسی کنیزش را بشهوت ببوسد یا بفرجش
یا فرجش از روی شهوت نگاه کند یا روی پس را با بر خود
دیگر بشهوت نگاه کند این کنیز بر پدر و پسر این پس حرام
میشود علی الاظهر اگر پدر یا پسر هنوز کنیز را مالک نشده باشند

مثلا و معلوم نیست که مادر و دختر منظوره و ملموسه بر ناظر حرام
شود و اظهر این است که نظر با جنبیه و لمس اجنبیه و شهوت
بقبل و مانند و مانند آن مثل حرمت بر لامس و ناظر و پدر
و پسر لامس نشود و همچنین مادر و دختر ملموسه و منظوره حرام نشود و مجملا
اظهر این که مادر اینکه وطی با جنبیه بعمل نیامده است هر چند
اجنبیه زن شوهردار باشد حرام میشود و اینکه کسی بزنا
زنا کند و هنوز دختر یا مادرش را عقد نکرده باشد که دختر
یا مادر بعقد زانی در نیامیزند و زنای بعد از عقد باعث
حرمت زن نمیشود و مانند اینکه کسی لواطه کند به پسری
چه هر دو بالغ باشند یا بالغ و چه بمقدار حشفه فرو رود
یا نرود و پس لواطه پیش از عقد بر مادر یا دختر یا خواهر این پسر
باشد هر یک از این سه زن حرام مؤبد میشوند بر وطی
کننده و بعد از عقد بسبب لواطه لفظ بهم نمیخورد و اگر در دبر
خنثی بمقدار حشفه فرو کند این سه زن نیز حرام میشوند زیرا
که اگر خنثی پسر است لواطه بنت تحریم است و اگر زن است
زنا باعث حرمت میشود و مانند وطی بشبهه که بعقد باشد
یا بخریدن کنیز بیع فاسد وطی بعمل آید و وطی نمودن
بزن بگمان اینکه زن یا کنیز است قسمی از اقسام وطی بشبهه است

پس وطی

پس وطی بشبهه همانند زنا دختر و مادر موطوءه بشبهه را بر وطی
و همین زن موطوءه را بر پدر و پسر وطی حرام میباید اگر
وطی پیش از عقد پسر مثلا باشد نه بعد از آن علی الاظهر و شیخ
طوسی رحمه الله در نهایه وطی بعد از عقد را نیز باعث تحریم
دانسته است و صحت کلام اش معلوم نیست و بدانکه ولدی
که از شبهه بعمل آید حلال زاده است و بوالد ملحق میشود
و بسبب وطی بشبهه مهر المثل بر واطی لازم است و از آنچه
گفتیم معلوم شد که وطی چه بحرامی باشد مثل زنا و بحلالی
باشد مانند وطی بشبهه از جمله اسباب تحریم است پس
نیز دانسته باش که عقد نیز گاهی هر چند عقد باطل باشد
سبب حرمت میشود مثل اینکه زنی را که در عده عقد کنند
چه در عده عده رجعیه باشد و چه نباشد بشرطی که دانسته
باشد که زن در عده است و عقد چنین زنی حرام است
پس بمحض عقد چنین زنی بر این کس حرام مؤبد میشود و اگر حرام
بودن یا در عده بودن را ندانسته باشد و دخول کند بعد از
عقد باز حرام مؤبد است و الا بعد از انقضاء عده میتواند
عقد نمود اگر زن علم بدانسته باشد بعده داشتن و حرام
بودن و اگر زن بهر دو علم داشته تزویج نسبت بزن حرام

ونسبت بمرد حلال است و فایده اختلاف حکم این است
که اگر زن مرد را نشناسد و مرد او را نشناسد میتواند
او را عقد نمود و در صورتیکه زن و مرد عالم باشند
بعده و تحریم وطی بعمل آید جایز وطی چون در نظر شارع
اعتبار ندارد زن عده دیگری نگه میدارد و اگر
زن از زنا حامل بود دو عده اول منقضی شده باشد
و اولی رجوع کند در حمل میتواند وطی نمود و اگر شوهر علم
بحرمت یا عده نداشته بعد از عقد وطی کند بعد از اتمام
عده اول از زنا نیز عده میگیرد و بنا بر مشهور اگر از زنا
حامله شود بوضع حمل از عده دوم بیرون میرود و بعد از
عده اول را تمام میکند و عقد نمودن زن شوهردار بسبب
شبهه شوهر نداشتن مثل اینکه بمطلقه شوهر رجوع نموده
و زن نمیداند البته است و نظر بهر حال خود را بالاتباع دانسته
و شوهر نموده باشد معلوم نیست که زن را برین عقد
نمایند حرام میشود یا نه هر چند از روی شبهه دخول نیز
نموده باشد و اگر شبهه نبوده حکم بحرمت در صورت
عقد نمایم اگر وطی نشده بزن شوهردار و عقد شده باشد
حرمت ابدی معلوم نیست چنانکه سابقا ذکر کردند

وتحقیق این

وتحقیق این مسئله بروجه کامل از استفتاء المهمات مطالبه نمود
و محرم نیز که زنی را عقد کند و دانسته باشد که عقد
نمودن او را حرام است زن بر او حرام میشود
و اگر علم بحرمت نداشته باشد حرام میشود بنیت علی الاظهر
هر چند علی الاحوط حکم بحرمت است اگر دخول نموده باشد
و زنا در او حرام معلوم نیست که موجب حرمت زن
نمیشود و این دوم از اسباب تحریم است که عقد کردن
بنیت تحریم خود سیم اینکه بعد از عقد بنیت تحریم شود
مثل اینکه زن و مرد باهم لعان کنند بسبب نسبت
دادن مرد زن را بزنا و دعوی نماید که دیده ام و هم
نداشته باشد و نسبت بزنا بجای بیش از اتمام زنا بشوهری
علی الاظهر و نسبت دادن زنی که در عده رجعیه باشد
بزنا نیز همین صورت دارد که قایل لعان است یا بسبب
گوید ولدی که زائیده از من نیست و ولد زنا است
از حین وطی شوهر تا متولد شدن ولد شش ماه گذشته باشد
که اقل مدت حمل است و اکثر مدت حمل نیز گذشته
باشد و باید زن در سبب دویم که نفی ولد است اقتفا
و در صورت اول نیز بنا بر مشهور و منصور بسبب حدیث

صحیح زن معقوده بعقد دوام باشد و موطوءه بود نیز
در نفی ولد نیز شرط است والا بعنوان احتیاط نیست
و لعانی در نزد امام با شخص خاص یا عام میشود که با مرد او
مرد اول چهار شهادت بلفظ اشهد بالله میدهد
که خود از جمله راستگویان است در نسبت دادن زن
بزنا یا نفی ولد و ولد الزنا بودنش و در مرتبه پنجم خود را
لعن میکند پس حد بر زن واجب میشود اگر او نیز لعان
نموده و زنا شوهر را هم نخورد و اگر زن نیز چهار شهادت
داد که مرد دروغ میگوید در نسبت که با و داده است
و در پنجم لعنت غضب خدا تعالی بر خودش باشد اگر مرد
راست گو باشد زنا شوهری را هم خورده زن حرام میشود
میشود مثل اینکه شوهر زن کرد نال خود را نسبت
بزنا دهد بر وجهی که گذشت که چنین زن نیز هر چند لعان
نشود بر شوهر حرام میشود و نظر این است و حرام
میشود شدن اینکه شوهر زن دخول کند قبل از اینکه
سالش تمام شود شده باشد و عیب افتاد برای زن
بهم رسد که مبینش در عیب چهارم گذشت و دخول بر
قبل از نه سال شدنش اگر چه حرام است که زن دایمی باشد

وهم متعه

وهم متعه و کنیز و لیکن تا افتاد نشود حرام میشود بنیت و اظهر
این است که اینکه حرام میشود است لطاع زن بهم نخورد
و اقتضای بطلان داشته باشد و طلاق دادن لازم
نیست و تا شوهر نزده است نفقه آن بر دوش این شوهر است
و نظر آن است اینکه کسی مالک دو کنیزی باشد که هر دو
خواهر باشند و یکی را وطی کند که وطی دیگری بر او حرام میشود
تا آزاد کردن از ملک خود او را نمیشود پس اگر بدانست که اول را
نموده وطی دویمی حرام است و دویمی را نیز وطی نمود اول
بر او حرام میشود و الا اول بر او حرام است پس اگر آنچه را
از ملک خود اخراج نمود دویمی بر او حلال است و در
اخراج کردن اول شرط نیست که بیت عود به دویمی نداشته
باشد و از آنچه گفتم معلوم شود که دو خواهر را میتوان
یک جا گرفت اگر چه هر دو را وطی نمیتوان نمود و هم چنین
است مادر و دختر را میتوان یک جا بعنوان کنیزی گرفت
و هر یک را وطی نماید دیگری بر او حرام میشود است پس اگر
ثانیه را وطی نماید اول حرام نمیشود زیرا که حرام حلال را
حرام نمیکند و حکم دو خواهر که گذشت بسبب حدیث از این
قاعده بیرون رفت و اگر دو خواهر را به شریعت عقد نماید

دومین باطل است و اولی بر وجه ایم نشود هر چند به دویمی وطی نموده
باشد و لیکن احوط و اولی این است که اگر عقد ثانی را ابتدا
بعمل آورده باشد که باید ثانیه عدّه نگه دارد عدّه منقضی شده
باشد وطی بکند و وجوب این احتیاط معلوم نیست خصوصاً
اگر جایز دانیم عقد نمودن همشیره را با اینکه همشیره دیگر که
معقوده بعقد دوام بود در عدّه باشد بعدّه بائن و اینکه
نفهمیم بعقد دوام بعلت این است که اگر همشیره را متعه نموده
و دست برداشته باشد علی الاظهر حرام است که همشیره
دیگرش را بگیرد تا عدّه اولی تمام است پس همشیره ثانیه
باعتبار دخول مستحق مهر المثل است زیرا که عقد فا
سد است و زن علم بحرمت ندارد و اگر بعد از آنست
که عقد فاسد و وطی حرام است مستحق مهر نیست زیرا
که زانیه است و معلوم نیست که اگر کنیزی را وطی کرده
باشد و بر ملکیتش باقی باشد تواند همشیره اش عقد نمود
چهارم اینکه بسبب تحریم نمیشود و اختصاص بیشتر پس
واقع نشدن ندارد مانند رضاع که نشر حرمت مینماید
بعد از عقد و قبل از عقد و از این قبیل سبب نیز
بسیار است مانند نفر که گذشت و مقصود از رضاع این است

که دو نفر

که دو نفر بسبب شیر خوردن با هم محرم شوند که بنکاح هم در نیایند
و اگر نکاحی واقع شده باشد نکاح بهم خورد و محمد کلام
در تفصیل چنین رضاع این است که ارکان رضاع سه
چیز است نزد هندیه که آن را مرضعه گویند و شیر خورنده که
او را رضیع گویند و شیر که آن را لبن گویند و هر یک از اینها
شرط دارد شرط مرضعه این است که زنی باشد زنده که
شیرش از وطی شرعی بهم رسیده باشد بسبب عقد دوام یا متعه
یا کنیز بودن یا وطی شدن بشبهه بچه که زائیده است و شیر
از آن بهم رسیده است تمام از شکم مادر برآمده باشد یا سقط
و تمام باشد و اگر هنوز نزائیده است مثل آنکه شیر
حرمت نماید پس شیر چارپا و مرد و خنثی مشکل اتفاقاً اعتبار
ندارد و همچنین شیر زنی که مرده باشد یا سر خود بهم رسیده
باشد بنکاح و وطی و مهر که مذکور شد و شیری که از زنا
بهم رسیده باشد آن شیر اعتبار ندارد و شرط شرط این است
که خالص شده و عین آن بمجرد خوردن که معده طفل است بجنبیدن
از پستان برسد پس اگر شیر را اینها با کشک یا حریره و همزوج
بغیر یا نبیذ یا بغیر بجنبیدن در حوض و اصل کنند مثل آنکه پستان
از پوست بدوزند که از آن بگذرد یا در مثل آن بچکانند یا بعنوان

احتقان مثلاً در معده اش وارد سازند چنین شیر باعث حرمت
نمیشود و شرط رضیع آن است که شیری را که نشر حرمت مینماید
بخورد و هنوز از دو سال نگذشته باشد هر چند طفل زن
از دو سال گذشته باشد و شرط است در شیری که نشر
حرمت مینماید بعد از آنچه دانستی که باید از وطی صحیح بهم رسیده
باشد اینکه بمقدار و وصف معلومی صرف شود و آن
یکی از سه وجه است اول اینکه بمقداری خورده شود که
گوشت را برویاند و استخوان را سخت کند دویم اینکه یکشبانه
روز شیر داده شود سیم اینکه با نزده شیر کامل علی الاظهر بطفل
داده شود و احوط این است که اگر ده شیر کامل داده شود
بنکاح هم در نیاید اگر چه حرمت شیر باعتبار ده شیر ثابت
نمیشود و شرط است در پانزده شیر که نشر حرمت میکند
اینکه هر یک از پانزده شیر شیر کامل باشد که طفل سیر
سیر شود و اینکه پانزده شیر پی در پی واقع شود به اینکه منع
که زنی دیگر در میانه این پانزده شیر بطفل شیر بدهد هر چند
شیر آن زن شیر از شوهر این زن باشد اری اگر در میان
این عهد بطفل غذا دهد مانعی ندارد و چون اعتبار یکشبانه
روز شود باید فاصله بعد از شیر نشود و اینکه پانزده شیر از یک

شوهر باشد

شوهر باشد نه اینکه چند شیر را بشیر شوهری داده باشد و زن
شوهر نموده و طفل مشغول خوردن غذا شود تا از شوهر ثانی
شیر بهم رسانیده بقیه شیرها را بشیر شوهر ثانی تمام کند که
چنین شیر نشر حرمت نمیکند و اگر پانزده شیر کامل بشیر شوهر
اول بطفل داده باشد و یا پانزده شیر کامل بطفل دیگر بدهد
از شیر شوهر ثانی این طفل بر هندیه حرام نمیشود زیرا که شیری
که در پانزده دو شیر خورد نشر حرمت میکند باید از یک شوهر
باشد و اگر ده طفل دختر و پسر را بشیر یک شوهر شیر بدهد که هر یک را
پانزده شیر کامل بدهد هم با همدیگر برادر و خواهر رضاعی میشوند
و هم چنین اگر شیر از یک شوهر باشد و چند زن این شوهر چند
طفل را شیر دهند که هر زن طفلی را پانزده شیر کامل دهد که شیر این
طفل ها چون شیر یک شوهر را هر ده مذکور خورده اند باهم دیگر
برادر و خواهرند و از آنچه نفهم معلوم میشود که شیر باید از یک
شوهر باشد یا طفل فرزند رضاعی شوهر شود و شیر باید فرزند
بتمام عهد شیر بدهد پس فرزند یک زنش هر دو اگر اگر
هفت شیر از زنی خورد و هشت شیر از زن دیگرش فرزند
هیچ یک از این زنان نیست و فرزند رضاعی شوهر نیست
و اگر پانزده شیر را یک زن با یک طفل داد از شیر یک شوهر و فرزند

دو فرزند رضاعی هر یک شد و همین زن طفل کسی دیگر را نیز
بشیر این شوهر پانزده شیر داد و این دو طفل نیز بر همدیگر
حرام میشوند که برادر و خواهر رضاعیند و اگر پانزده شیر را بشیر
شوهر دیگر داد هر چند طفل دویم فرزند رضاعی خودش
و خواهرش هر شد ولیکن برادر و خواهر رضاعی نیستند
زیرا که شیر از یک شوهر نیست پس شیر یک شوهر بودن در فرزند
رضاعی معنی اش این است که پانزده شیر از یک شوهر باشد و یک زن
عدد مذکور را باکمال رساند و شیر یک شوهر بودن در برادر
و خواهر رضاعی که هیچ یک ولد این زن و شوهر نباشند
معنی اش این است که هر یک پانزده شیر از همان یک شوهر
خورده باشند و حکم یکشبانه روزی نیز همین است که یک زن
در یکشبانه روز بشیر یک شوهر طفل را شیر دهد پس رضیع فرزند
رضاعیست و اگر رضیع دیگر را شیر مثلا یکشبانه روز بشیر
همین شوهر شیر دهد برادر و خواهر رضاعیند و الا فلا و حکم شیر میش
که گوسفند بره دهد و آنچه از آن نخت کنند نیز همین است که اگر
دو نفر را یک زن چنین شیر از شیر یک شوهر بدهد برادر و خواهرند
و الا فلا و چون زن تو زن طفل را بشیر تو پانزده شیر کامل دهد
مثلا بوجهی که گفتیم این طفل پسر یا دختر رضاعی تو و پسر یا دختر رضاعی

میشود پس

میشود پس خواهر و برادر تو هم و همه این طفل میشوند و خواهر و برادر
باشند خاله و خال طفل میشوند و اولاد نسبی و رضاعی تو برادر
و خواهر طفل میشوند و اولاد رضاعی تو از همین زن که هند است
نیز خورده باشند نیز و همه از زن دیگر و اولاد رضاعی هند که
که بشیر تو نیز خورده باشند نیز با این طفل برادر و خواهرند
نه بشیر شوهر دیگر زیرا که دانستی که باید شیر از یک شوهر باشد
و اولاد نسبی هند نیز برای این طفل حرام است چه از تو
بهم رسیده باشد و چه از غیر تو این طفل طفل تو و طفل
زنت میشود پس چنانکه طفل نسبی تو اگر دختر باشد بر تو
حرام است که فرزند تو است و بر پدر تو حرام است
که فرزند زاده است و بر برادرت حرام است
که برادر زاده است و بر فرزندانت حرام است
که برادر و خواهرند و بر فرزند زادگانت حرام است
که عمو و خالو است مثلا بعینه طفل رضاعی نیز مانند
طفل نسبی میشود و این وصف از جانب تو و از جانب
زنت نسبت باین طفل بسبب رضاع بهم رسد نه نسبت
به پدر و مادر و برادران نسبی این طفل مثلا تو که صاحب
شیر شی مادر نسبی و جده نسبی و همشیره نسبی این طفل را میتوانی

بردن زنت که مرضعه است بر پدر نسبی این طفل حرام نیست
و برادران نسبی این طفل و خواهر را میتوانند گرفت اگر
اگر منزله را اعتبار کنیم جده نسبی مرضعه مثلا بر تو حرام
میشود زیرا که جده نسبی طفل بمنزله جده رضاعیه او است
و جده رضاعیه او بر تو حرام است زیرا که جده رضا
عیه آن مادر تو است و مادر زن تو و هر دو بر تو
حرامند پس آنچه بمنزله یکی از اینها است نیز حرام است
این نحو اجماعی است که منزله را اعتبار کرده زند و آن
ضعیف است اگر مادر این طفل نسبی اجنبی صحیح
که فتوای اکثر بر آن است اولاد ترا میتوانند گرفت
چه اولاد اولاد نسبی تو باشند یا اولاد رضاعی و اولاد
نسبی این زن شیر خورده را نیز میتوانند گرفت پس چون رضاع
شرعیت میکند چه پیش از نکاح واقع شود و چه بعد از آن
اگر مادر زنت دختر را که خود را که فرزند است شیر دهد
زنت بر تو حرام میشود زیرا که زنت ولد صاحب شیر است
و دانستی که پدر طفل ولد صاحب شیر را میتوانند گرفت
و هم چنین اگر از زنهای کثیر پدر زنت طفلی را
شیر دهد زنت باز بر تو حرام شود چه طفل از همین زن

باشد یا از زن دیگر

باشد یا از زن دیگر بهم رسیده باشد و قاعده همان است
که گفتیم که پدر رضیع اولاد صاحب لبن را نمیتوانند
نکاح نمود و اگر آنچه گفتیم ضبط نمائی مشکل از مسائل رضاع
بر تو مخفی نماند و آن قاعده پس دانسته باش که زنی که دخول
باو نشده باشد یا یائسه باشد عده ندارد و مگر باعتبار
بردن شوهر که در غیر مدخوله نیز مثل زن مدخوله هر چند
یائسه باشد چهار ماه و ده روز عده نگه میدارد و زن
مدخوله چهار ماه و ده روز بموت شوهر عده نگه میدارد
اگر آبستن نباشد و الا از عده بردن نمی رود تا زاید
اگر زاید پس بعد از چهار ماه و ده روز واقع شود پس زن
حامله شوهر مرده عده اش ابعد اجلین است چه حرام نباشد
و چه متوفی علی الاظهر و این حکم زن آزاد است و حکم کنیز شوهر
دار بعقد دوام یا غیر دوام نیز همین است علی الاظهر اگر
شوهرش بمیرد و اگر آقا بمیرد و شوهرش در حیات باشد
عده ندارد و اگر شوهر نداشته باشد و ام الولد آقا باشد
بموت آقای خودش مثل زن آزاد چهار ماه و ده روز عده نگه
میدارد علی الاظهر و علی الاحوط و مشهور و اظهر این است که مد
عده نیز بمردن آقا چهار ماه و ده روز عده نگه میدارد و کنیز حفص

چندان صبر میکند که از حیض پاک شود و احتیاط در آن نیز ظاهر است
و زن آزاد را که شوهر طلاق دهد سه طهر باید به بیند علی
الاظهر که بحیض دیدن سیم از عده بیرون میرود هر چند
بدوده است امیله شوهر باید تا از حیض سیم بیرون نرفته است
و نیز عده اش سه طهر است اگر بغیر طلاق تفریق واقع
شود و زن مدخوله باشد و این در صورتیست که حیض
بین باشد و اگر یائسه باشد عده ندارد و اگر در سن زنان
حیض بین باشد و حیض نه بیند و سه ماه هلالی بگذرد که
هیچ خون نه بیند از عده بیرون میرود و این در صورتیست
که حامله نباشد و الا بسبب زائیدن از عده بیرون میرود
و عده کنیز دو طهر است و احوط این است که دو حیض عده
نگه دارد و دو حیض علی الاظهر عده متوفی هست این در
صورتیست که حیض بین باشد و اگر یائسه نباشد و حیض
نیز نه بیند هر سه از کنیز در طلاق و متوفی بعد از دخول و لا
مانع شدن حیض پنج روز عده نگه میدارند و اگر حامله باشند
بوضع حمل از عده بیرون میروند و نفقه زن در عده رجعیه
واجب است مانند امیله پیش از عده واجب بود و هم چنین
است در باین اگر زن حامله باشد و طلاق باین طلاق زن

هنوز

که هنوز با دخول شوهر نموده باشد و مختلعه و مبارات که رجوع
بذل نماید نیز عده است آن عده باینه است و هم چنین
طلاق مطلقه بطلاق سیم که دو مرتبه با و رجوع نموده باشد
طلاق باینه است و طلاق صغیره و یائسه علی الاظهر الاشهر
و این کتاب گنجایش بیش از این ندارد فایده دویم
در بیان فهرست کتاب بر وجهی که مصدر خاتمه آن
اشاره نمودیم بدانکه این کتاب مشتمل بر هفت
بابست و در باب اول که بعنوان کتاب تجارت
تقریر میشود از تقریبات مذکوره دیده میشود فصل
فصل اول در تفسیر تجارت و احکام خمسه که حرام و مکروه
و واجب و سنت و مباح است فصل دویم در اعیانی
که تجارت بمعروف آنها حرام است فصل سیم در چیزهای
که تجارت بآنها مکروه است و در چهار فصل بتقریب مذکور
حکم ربودن و بردن نماز در عروسی و مانند آن و حکم جوائز
سلطان جابر و حکم مالی که بکسی بدهد که در میان اطعمه
قسمت نماید و حکم صور و صلیب ظلمه و حکم حرام و حلال که مخلوط
باشند و حکم قبول منصب قضا و حکم خوردن پسر و پدر و مانند
ایشان از مال همدیگر در فصل چهارم در آداب تجارت

و در آن مذکور است بتقریب تعریف بیع و بیع معاطات
و لازم بودن و نبودن آن فصل پنجم در صیغه بیع و بعضی
از شرایط فروشنده و خریدار فصل ششم در شرایط ثمن
و مثمن است یعنی آنچه فروشنده و خریدار داد و ستد مینمایند
فصل هفتم در تقسیم شرایط است فصل هشتم در احکام
خیار از خیار مجلس و خیار شرط و غیر اینها است و احکام متعلقه
بآنها فصل نهم در ربا و احکام متعلقه بآن است فصل دهم
در بیع طلا و نقره است فصل یازدهم در فروختن میوه ها و
زرعها فصل دوازدهم در بیع غلام و کنیز است فصل
سیزدهم مشتمل بر سه مقصد است مقصد اول در سلم است
مقصد دویم در دین مملوک است مقصد سیم در قرض و
دین است و در آن بتقریب مذکور است اینکه فسخ بیع بیع
بیست و فسخ درهم یا دیگر بعضی صحیح است و ابوت دلال
و سمسار و مانند آنها بجای کدام یک از بایع و مشتری است
فصل چهاردهم در نقد و نسیه است فصل پانزدهم در راس
المال بودن متاع است فصل شانزدهم در بیان قیراط
که در بیع داخل میشود یعنی اگر خانه را مثلا بفروشند چه چیز
در بیع خانه داخل میشود که آن نیز مبیعست خانه یا داخل نیست

مال مشتری

مال مشتری شود فصل هفدهم در احکام قبض و تسلیم است
و منتقل گردانیدن کسی متاعی را بکسی مبیع یا غیر مبیع و هنوز
آنرا بقبض در نیاورده باشد باب دویم در رهن است
باب سیم در حجر یعنی ممنوع از تصرف بودن است و اسباب
آن از صغیر یا سفیه یا مجنون یا بنده یا مریض یا مفلس بودن
و احکام متعلقه بهر یک از آن است باب چهارم مشتمل
بر سه مبحث است مبحث اول در ضمان است مبحث دویم
در حواله است مبحث سیم در کفالت یعنی ضامنی هست
باب پنجم در صلح است و در آن سه فصل است فصل اول
در صلح صحیح و غیر صحیح و احکام متعلقه بآن است فصل دویم
در جمع شدن حقوق جمعی از صاحبان حق در چیزی مانند
شراکت در نقد و در راه با صاحب بالاخانه و پائین خانه و در
سقف و دیوار و مانند آنها و بیان صاحبان آن اگر
نزاع نمایند و اینکه یک از آن همدیگر تصرف در حق مشترک نمیتوانند
نمود یا نه فصل سیم در آنچه مناسب صلح است از مسایل نزاع
باب ششم بتقریب بر سه فصل مشتمل است فصل اول در
شرکت است فصل دویم در قسمت است فصل سیم در ودیعه
یعنی امانت سپردن است باب هفتم در مزارعه است

خاتمه کتاب مشتمل بر دو فائده است فائده اول در ده مسئله است
که مناسب ملایم و موافق و متمم کتاب است مسئله اول
در جهات احکام عاریه است مسئله دوم در جهات
احکام اجاره است مسئله سیم در جهات احکام
مزارعه و مساقات است که حاصل آن زراعت نمودن
و آبیاری بوستان است مسئله چهارم در جهات
مایل شفع است مسئله پنجم در جهات جعاله است
مسئله ششم در جهات مسایل وقف است مسئله هفتم
در جهات مسایل هبه و بخشش است مسئله هشتم در جهات
مسایل وصیت است مسئله نهم در جهات احکام وکالت است
مسئله دهم در بعضی از احکام جهة نفاع است مانند چیزهای
که منت تسلط بر فسخ نفاع باشد بهم خوردن آن
شود که از آن جمله حکم رضاع است و بیان احکام
عده فائده دوم در ذکر فهرست کتاب بر وجهی که
مذکور شد و خدا و ند عز و جل به برکت محمد و علی
و صدیقه طاهره فاطمه زهرا و اولاد معصومین ایشان
این اقل عباد را مشتری بر اولی الرشاد از فضلا و اصحاب
امامیه و علمای ارباب ملت حقه اثنا عشریه غواص بحار اخبار

و واسطه

و واسطه انتشار معصومین علیهم صلوات الله و تسلیماته
ابد الآبد نموده در جمیع حالات صدور اقوال و
عروض افعال و سنوح حرکات بینه بر خطرات
قلبیه و نیات باطنیه را مقرون با رضای خود نماید التهام
رسد و ارشد و ایدی بخاصه عبادت و بخلاصه ملتو
ناتمت و بزبده موجودات انک علی ما تشاء قدیر
و بالاجابة جدیر و صلی الله علی محمد و علی و آلهما اولا
و آخرا

کاتب این کتاب جناب حاج میرزا رفیع بن حاج مقیم
جیلانی صیقلانی میباشد

تمت بالخیر تحریرا یوم ... شهر شوال المکرم ... سنه ۱۲۳۳

خوش است عمر دنیا که جاودانی نیست
پس اعتماد بر این بیچه در فانی نیست

درخت قد صنوبر خرام آنسان را
مدام رونق نو باده جوانی نیست

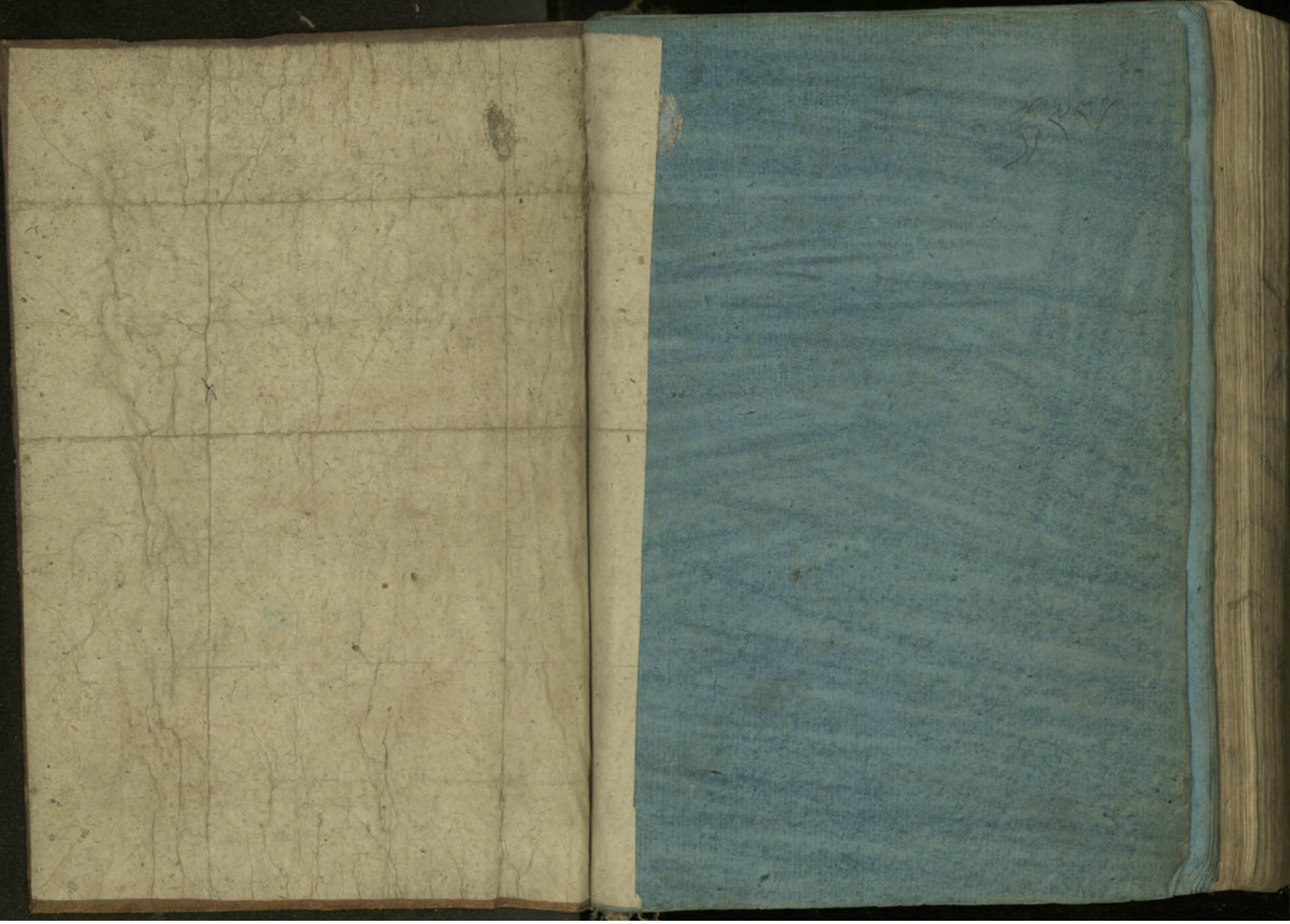
گلیست خرم و خندان و تازه و خوشبو
ولی ایه ثباتش چنانکه دانی نیست

دوام پرورش اندر کنار مادر دهر
طمع مکن که در او بوی مهربانی نیست

مباش غره و غافل چو پیش سر در پیش
که در طبیعت این گرگ گله باقی نیست

که ام باد بهاری وزید در آفاق ...
که باد در عقبش نکهت خزانی نیست

دل ای رفیق بر این کاروانسرای مبند
که خانه ساختن آئین کاروانی نیست

فی شهر شعبان ذی ... سنه ۱۳۵۳ قمری
محمد ابن مرحوم ... آقا ... ابن ... احسن بن میرزا ...
بن حاج میرزا ... بن حاج مقیم گیلانی صیقلانی ...

249